

مَجْلَمَةُ النَّفَاضِ

المكتب الفني لتبويب الأحكام

مَجْمُوعَةٌ

الأحكام الصادرة من الجمعية العمومية

والدائرة المدنية

السنة السادسة

العدد الأول : من أكتوبر إلى ديسمبر سنة ١٩٥٤

الطبعة الأولى في بيروت دار القضاء العالي

١٩٥٤

الأحكام الصادرة

من
الجمعية العمومية

جلسة ٢٩ من نوفمبر سنة ١٩٥٤

(١)

الطلب رقم ٤ سنة ٢٤ القضائية "تنازع الاختصاص" :

برئاسة السيد الأستاذ أحمد محمد حسن رئيس المحكمة وبحضور السادة الأساتذة : عبد العزيز محمد ، وسليمان ثابت وكيل المحكمة ، وإبراهيم خليل ، ومحمد نجيب أحمد ، ومصطفى فاضل ، ومحمد العزيز طليان ، وأحمد العروسي ، ومصطفى حسن ، وحسن دلاود ، ومحمود إبراهيم اسماعيل ومحمود حماد ، وأنيس غالي ، ومصطفى كامل ، ومحمد أمين زكي ، ومحمد نواز جابر المستشارين .

(أ) تنازع الاختصاص . مجالس ملية . استئناف . النص في لائحة المجلس الملل للاحقة الأقباط الكاثوليك مل أن استئناف الأحكام المحضورية في مسائل الأحوال الشخصية يبدأ من تاريخ صدورها . عدم مخالفة هذا النص لقانون أو النظام الملل .

(ب) تنازع الاختصاص . اختصاص . نقص . ملن . صدور حكم نهائي من المجلس الملل بالتمتة للزوجة وحكم نهائي آخر من المحكمة الشرعية بدخول الزوجة في طاعة زوجها . ويوجب اعتبارهما حكيمين متناقضين إذا تضمن حكم المجلس الملل قضاءاً ضيقاً يرفض دعوى الطاعة . اختصاص محكمة النقض بوقف تنفيذ أحد الحكمين .

(ج) تنازع الاختصاص . مجالس ملية . أحوال شخصية . اختصاص . المجلس الملل للاحقة الأقباط الكاثوليك . اختصاصه بمسائل الأحوال الشخصية لهذه الطائفة . الأساس الملل يرتكز عليه هذا الاختصاص . القانون رقم ٨ لسنة ١٩١٥ .

٩ - القاعدة الواردة في لائحة المجلس الملل للأقباط الكاثوليك التي تنص مل أن ميعاد استئناف الأحكام المحضورية يبدأ من تاريخ صدورها ليست مخالفة

للقانون أو النظام العام، ذلك إنه وإن كانت القاعدة العامة في خصوص الطعن في الأحكام هي وجوب إعلانها حتى ينفتح ميعاد الطعن فيها إلا أن القانون أجاز الاستثناء من هذه القاعدة فنص في المادة ٣٧٩ من قانون المرافعات على أنه "تبدأ مواعيد الطعن من تاريخ إعلان الحكم مالم ينص القانون على غير ذلك" وجاء القانون رقم ١٢٦ لسنة ١٩٥١ الخاص بالإجراءات المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية بقاعدة عامة في المادة ٨٧٥ تقضى بأن ميعاد استئناف الأحكام الحضرية يبدأ من تاريخ النطق بها وهذه القاعدة مطابقة تماما للقاعدة التي قررتها لائحة المجلس الملى .

٢ - إذا صدر حكم نهائى من المجلس الملى بإلزام الزوج بالنفقة لزوجته ثم صدر حكم نهائى آخر من المحكمة الشرعية بدخول الزوجة في طاعة زوجها وكان الحكم الصادر من المجلس الملى يتضمن قضاءا ضمنيا برفض دعوى الطاعة فإن هذين الحكمين يكونان متناقضين مما يحجز طلب وقف تنفيذ أحدهما بنص المادة ١٩ من قانون نظام القضاء المعدلة بالقانون رقم ٤٠٠ لسنة ١٩٥٣ .

٣ - لما كانت طائفة الأقباط الكاثوليك هي من الطوائف التى كان معترفا لمجلسها الملى بالفصل فى المنازعات الخاصة بالأحوال الشخصية التى تقوم بين أبناء هذه الطائفة وكان القانون رقم ٨ لسنة ١٩١٥ قد نص فى مادته الأولى على استمرار السلطات القضائية الاستثنائية المعترف بها حتى الآن فى الديار المصرية إلى حين الإقرار على أمر آخر بالتتبع بما كان لها من حقوق عند زوال السيادة العثمانية وكان مقتضى ذلك أن السلطات القضائية المذكورة هى والهيئات التى تمارس تلك السلطات أعمالها يكون محولا لها بصفة مؤقتة جميع الاختصاصات والحقوق التى كانت تستمد من الآن من المعاهدات والفرمانات والبراءات العثمانية ، فإن المجلس الملى لطائفة الأقباط الكاثوليك أصبح يستمد ولايته فى مسائل الأحوال الشخصية من القانون رقم ٨ لسنة ١٩١٥ ويكون هو المختص بالفصل فى هذه المسائل بين أبناء الطائفة فيما عدا بعض المسائل التى أخرجت عن اختصاصه بإنشاء المجالس الحسبية وبإخضاع الوصية لنظام الموارث

باعتبارها من المسائل العينية، ويمكن المحكمة الشرعية إذ قضت بدخول الزوجة القبطية الكاثوليكية في طاعة زوجها الذى ينتمى لنفس الملة على خلاف الحكم السابق صدوره بينهما من المجلس الملى قد تجاوزت نطاق اختصاصها بما يستوجب وقف تنفيذ حكمها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع مرافعة عمادى الطالبة والنيابة العامة وبعد المناقشة .

من حيث إن الوقائع تتصل - حسبما يبين من الأوراق - فى أن المدعى عليه تزوج من الطالبة فى ١١ من يناير سنة ١٩٤٨ وكان الزوجان ولا يزالان متحدى الملة والمذهب "قبطيين كاثوليكين" - وفى سنة ١٩٥٠ دب الخلف بينهما فبلغت الزوجة إلى مجلس ملى الأقباط الكاثوليك بالأسكندرية وطلبت الحكم بنفقة لها ولولديها الصغيرين ابتداء من أول أغسطس سنة ١٩٥٠ وبإلزامه بأن يدفع إليها مبلغ سبعة جنيهات كانت قد اقترضتها للمناسبة ولادة ابنتها - وبأن يسلمها جهازها وملابسها المحرر بها قائمة موقع عليها منه للحفاظ عليها وذلك إلى أن يوجد لها مسكنا شرعيا . وفى أول يونيو سنة ١٩٥١ حكم المحاسن المذكور حضوريا - أولا - بتقدير نفقة شهرية للطالبة ولولديها القاصرين بولص ومجدى مقدارها ستة جنيهات مصرية يلزم بأداؤها المدعى عليه ابتداء من ٤ أغسطس سنة ١٩٥٠ إلى أن يجد لها مسكنا شرعيا خاصا - ثانيا - بإلزام المدعى عليه بأن يدفع إلى الطالبة بمبلغ عشرة جنيهات مصرية نظير مصاريف ولادة طفلها مجدى - ثالثا - شمول الحكم بشقيه بالتفاد المعجل وبلا كفالة - نفذ هذا الحكم بدون سبق إعلان - وذلك بتوقيع المحجز فى ١٢ من مايو سنة ١٩٥٢ تحت يد محل هانو بالأسكندرية على مرتب المدعى عليه الموظف فى هذا المحل . وكان المدعى عليه قد لحا إلى المحاكم الشرعية فأقام على الطاعة الدعوى رقم ٥٢٧ سنة ١٩٥١ - محكمة الرمل الشرعية طلب فيها

الحكم له على الطالبة بدخولها في المسكن الشرعى الذى أمده لها فدفعت الطالبة بدم اخصاص المحاكم الشرعية بنظرها وفى ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٥١ حكمت المحكمة برفض الدفع وأمرت الطالبة في الدخول في طاعة المدعى عليه بالمسكن الشرعى المحدود بالدعوى غيابيا - عارضت الطالبة في هذا الحكم وقضى برفض معارضتها في ٣ من مارس سنة ١٩٥٢ ثم استأنفت الحكم وفى ١٢ مايو سنة ١٩٥٢ حكمت محكمة الاسكندرية الابتدائية الشرعية في هذا الاستئناف الذى قيد في جدولها برقم ٣٦٢ سنة ١٩٥٢ - بقبوله شكلا ورفضه موضوعا وتأيد الحكم المستأنف - استشكت الطالبة في تنفيذ هذا الحكم أمام محكمة الاسكندرية الوطنية للأمر المستعجلة وقيد هذا الإشكال في جدولها برقم ١٢٣١ سنة ١٩٥٢ - واستشكل المدعى عليه أمام نفس المحكمة في تنفيذ الحكم الصادر من مجلس مل الأقباط الكاثوليك بالاسكندرية في أول يونيو سنة ١٩٥١ وقيد إشكاله في جدول المحكمة المذكورة برقم ١٢٠١ سنة ١٩٥٢ وفى ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٥٢ حكمت المحكمة المذكورة بقبول الإشكالين شكلا وفى الموضوع بوقف تنفيذ الحكم الصادر من محكمة الزمل الشرعية والمؤيد بالحكم الاستئنافى الصادر في محكمة الاسكندرية الابتدائية وباستمرار في تنفيذ الحكم الصادر من المجلس المل - استأنف المدعى عليه هذا الحكم أمام محكمة الاسكندرية الابتدائية الوطنية وقيد استئنافه في جدولها برقم ٧٧٧ سنة ١٩٥٢ وفى ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٥٣ حكمت المحكمة المذكورة ببيتها الاستئنافية بإلغاء الحكم المستأنف وبوقف تنفيذ الحكم الصادر من المجلس المل بالنفقة وبالاتمرار في تنفيذ الحكم الصادر من المحكمة الشرعية بالطاعة . وفى ٥ من أبريل سنة ١٩٥٤ قدمت الطالبة طلبها إلى رئيس هذه المحكمة طلبت فيه - أولا - أن يأمر الرئيس مؤقتا بوقف تنفيذ حكم محكمة الزمل الشرعية المؤيد استئنافيا بحكم محكمة الاسكندرية الشرعية - ثانيا - عرض النزاع على الجمعية العمومية لتتقضى المحكمة بوقف هذين الحكيم نهائيا واعتبارهما كأن لم يكونا لصدورهما من محكمة لا ولاية لها في القضاء بين الزوجين المتخاصمين مع إلزام المدعى عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماه ثم قرر رئيس المحكمة نظر طلب وقف التنفيذ مؤقتا أمام هيئة هذه المحكمة

وقد قررت بجلسته ٩ من مايو سنة ١٩٥٤ وقف تنفيذ الحكم الشرعى الصادر بالطاعة وذلك بصفة مؤقتة حتى يفصل فى موضوع الطلب .

ومن حيث إن مبنى هذا الطلب هو تناقض الحكم المطلوب وقف تنفيذه والصادر بإلزام الطالبة بالدخول فى طاعة المدعى عليه وتعارضه مع الحكم الذى سبق صدوره من مجلس مل الأقباط الكاثوليك بتقرير الغفمة للطالبة وأن الحكم المطلوب وقف تنفيذه قد صدر من المحكمة الشرعية فى نزاع خارج عن اختصاصها لأن المجلس الملى هو المختص بالفصل بين أبناء طائفته فى مواد الأحوال الشخصية - ماعدا الموارث والوصية - اختصاصا لازما غير مقيد باتفاق الخصوم .

ومن حيث إن الطالبة كانت عند بدء نظر هذا الطلب قد اكتفت بتقديم صورة غير كاملة من الحكم الصادر من مجلس مل الأقباط الكاثوليك بالاسكندرية فى أول يونيه سنة ١٩٥١ قاصرة على بيان منطوق الحكم والهيئة التى أصدرته وشهادة مؤرخة فى ١٢/٤/١٩٥٤ صادرة من بطريركية الأقباط الكاثوليك بالاسكندرية تفيد أن هذا الحكم لم يستأنف فأبدت النيابة رأيا بعدم قبول الطلب تأسيسا على أن القاعده العامة فى قانون المرافعات هو وجوب إعلان الأحكام حتى يبدأ ميعاد الطعن فيها وعلى أن الطالبة لم تقدم ما يدل على إعلان الحكم المذكور إلى المدعى عليه فلم يتوفر بذلك ما يقتضيه نص المادة ١٩ من قانون نظام القضاء من وجوب صدور حكمين نهائين متناقضين يطالب وقف تنفيذ أحدهما - ثم قدمت الطالبة صورة من لائحة الإجراءات أمام المجالس المالية للأقباط الكاثوليك وتبين منها أن ميعاد الاستئناف بالنسبة إلى الأحكام الحضورية هو عشرة أيام من تاريخ النطق بها إلا أن النيابة لاحظت أن تمت نصاً فى تلك اللائحة يقضى بىطلان الأحكام الصادرة من المجالس المالية إذا لم تكن مشتملة على أسباب فقدت الطالبة صورة كاملة من وقائع وأسباب الحكم الصادر بتقرير التفقة لها ولولدها - ثم تنازلت النيابة عن التمسك بعدم قبول الطلب لما سبق بيانه إلا أنها أبدت رأيا بعدم قبول الطلب لسبب آخر هو

إن الحكم الصادر من المجلس الملى لا يتعارض مع الحكم الصادر بالطاعة ذلك لأن الزوجة التى يحكم لها بالتفقة على زوجها يتعين عليها أن تدخل فى طاعته ولأن التعارض قد يتصور إذا كان الزوج قد رفع دعوى حكم فيها بنشوز الزوجة أو بضم الصغيرين إلى الوالد الزوج مما يقتضى إسقاط التفقة ولأن التعارض ملى الاختصاص وادعاء كل من المجلس الملى والقضاء الشرعى إنه هو المختص ليس هو مراد الشارع بالمادة ١٩ من قانون نظام القضاء المعدلة بالقانون رقم ٤٠٠ لسنة ١٩٥٣ التى جعلت مناط فض النزاع واختصاص هذه المحكمة بنظره أن يقوم النزاع على تنفيذ حكمين متناقضين صادرين من محكمتين مختلفتين من محاكم الأحوال الشخصية أو المجالس الملية مما يستفاد أنه لا محل لبحث مسألة الولاية ما لم يكن الحكان المطلوب وقف تنفيذ أحدهما متناقضين .

ومن حيث إن المدعى عليه تمسك فى مذكرته المقدمة أخيراً بالدفع الذى أبدته النيابة بكاه وجوه ما تنازلت عنه منها وما أصرت على التمسك به قائلاً أن قاعدة وجوب إعلان الأحكام حتى يفتح ميعاد الطعن فيها قاعدة متعلقة بالنظام العام لا تجوز مخالفتها فلا يعتد فى هذا الخصوص بما قرره لائحة الإجراءات أمام المجالس الملية للأقباط الكاثوليك من اعتبار أن ميعاد استئناف الأحكام الحضورية يبدأ من تاريخ النطق بها وأن الحكم الصادر من مجلس ملى الأقباط الكاثوليك فى أول يونيو سنة ١٩٥١ كان وقت صدوره غير مشتمل على أسباب مما يستتبع بطلانه عملاً بنصوص قانون المرافعات وبخاصة لأئحة الإجراءات أمام المجالس الملية للأقباط الكاثوليك وذلك بدليل أن الدفع ببطلان الحكم المذكور لهذا السبب قد قدم إلى القضاء المستعجل عند نظر الاشكاليين المرفوعين من الطرفين ولم تدع الطالبة فى ذلك الوقت أن الحكم كان مشتملاً على أسباب بل كان ردها أمام القضاء المستعجل أن خلوا الحكم من الأسباب لا يستتبع بطلانه .

ومن حيث إنه وإن كانت القاعدة العامة فى خصوص الطعن فى الأحكام هى وجوب إعلانها حتى يفتح ميعاد الطعن فيها إلا أن القانون أجاز الاستثناء من هذه القاعدة فقد نصت المادة ٣٧٩ من قانون المرافعات على أنه "بداً

مواعيد الطعن من تاريخ إعلان الحكم ما لم ينص القانون على غير ذلك " وقد جاء القانون رقم ١٢٦ سنة ١٩٥١ والخاص بالإجراءات المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية - بقاعدة عامة تقضى بأن مياد استئناف الأحكام الحضورية يبدأ من تاريخ النطق بها - المادة ٨٧٥ - والحكمة في هذا على ما ورد في المذكرة التفسيرية لهذا القانون هو ما أراده الشارع من تبسيط إجراءات الدعوى وسرعة الفصل فيها . وهذه القاعدة مطابقة تماما للقاعدة التي قررتها في هذا الخصوص لأنظمة المجالس المالية للأقباط الكاثوليك فلا محل إذن للقول بأن هذه الأنظمة إذ نصت على القاعدة المذكورة قد خالفت القانون أو النظام العام .

ومن حيث إنه لا محل كذلك لإثارة الشك في شمول الحكم الصادر من المجلس المالي في أول يونيه سنة ١٩٥١ لأسبابه ووقائمه وقت صدوره طالما أن الطالبة قد قدمت صورة من الحكم مشتملة على هذه الوقائع والأسباب ومعتمدة من بطريكيه الأقباط الكاثوليك باعتبارها مطابقة لأصله ومع مراعاة أن المادة الثامنة من الفصل الخامس من الباب الخامس من لأنظمة الإجراءات أمام المجالس المالية للأقباط الكاثوليك تقضى بوجود وجود سجل لفيد أسباب الأحكام ومنطوقها بحسب تاريخ صدورها .

ومن حيث إنه عما دفت به النيابة والمدعى عليه من عدم قبول الطلب تأسيسا على أن الحكيم المطلوب وقف تنفيذ أحدهما غير متناقضين لأن وجوب النفقة على الزوج يقابله التزام الزوجة بالدخول في طاعته ولأنه طالما أن الزوج لم يحصل على حكم مثبت لنشوز الزوجة أو قاض بضم الصغير مما يقتضى إسقاط النفقة فلا يكون ثمة تعارض - هذا الذى دفت به النيابة والمدعى عليه لا ترى هذه المحكمة فيه سداد النظر - ذلك أنه لا نزاع في أن دعوى النفقة يمكن دفعها بدعوى الطاعة بمعنى أن الزوج إذا أثبت عند نظر دعوى النفقة أنه كان قد أعد لزوجه مسكنا شرعيا وأحجمت هى عن دخوله امتنع الحكم عليه بالنفقة دون حاجة لصدور حكم يقضى بالنشوز ، أما إذا كان الزوج قد تمسك بأنه أعد المسكن الشرعى ولم يقدم دليلا على أنه أعد المسكن أو تبين للحكمة أن المسكن الذى

أعده هو مسكن غير شرعى وجب الحكم عليه بالنفقة — الأمر الذى يبين منه أن الحكم الصادر فى دعوى النفقة قد يكون مشتملا على قضاء ضمنى برفض دعوى الطاعة فإذا لم تتغير ظروف النزاع وصدر للزوج حكم لاحق بدخول زوجته فى طاعته كان هذا الحكم مناقضا للحكم بالنفقة الذى قضى ضمنا برفض دعوى الطاعة ويجوز عملا بنص المادة ١٩ من قانون نظام القضاء المعدلة بالقانون رقم ٤٠٠ سنة ١٩٥٣ وقف تنفيذ أحد هذين الحكمين .

ومن حيث إنه يبين من الإطلاع على الحكم الصادر من مجلس مل الأنباط الكاثوليك بالاسكندرية فى أول يونيو سنة ١٩٥١ أن المدعى عليه كان قد أعد لزوجه الطالبة غرفة ضمن الشقة رقم ٢ من المنزل رقم ١٢ بشارع راغب باشا واعترضت الزوجة على ذلك قائلة أن هذه الغرفة لا تعتبر سكنا شرعيا خاصا وقد أقرها المجلس الملئ المذكور على اعتراضها فى أسباب حكمه بالنفقة إذ قال "وحيث إن المدعى عليه استأجر غرفة ضمن شقة تسكنها عائلة أخرى، وحيث إن الزوجة رفضت اعتبار هذه الغرفة سكنا خاصا شرعيا لوجودها ضمن شقة تسكنها عائلة أخرى غريبة عنها مما يتعارض مع معنى السكن الخاص الذى قصده القانون — وحيث إن المجلس يرى أن اعتراض المدعية قائم على أساس سليم من القانون — وحيث إن للزوجة تبعا لذلك الحق فى المطالبة بنفقة واجبة الأداء من زوجها من يوم تركها منزل أقاربه فى أغسطس سنة ١٩٥٠ لحين إيجاد مسكن شرعى خاص لها ولأولادها " — كما يبين من الحكم الصادر من محكمة الرمل الشرعية فى ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٥١ والقاضى بدخول الطالبة فى طاعة زوجها المدعى عليه بالسكن المحدد فى الدعوى أن هذا المسكن المحدد هو "الحجرة الأولى التى على يمين الداخل من الشقة الثانية بالدور الأرضى من المنزل ملك بريس حبيش شارع محمد نصحي باشا بالمحمودية " . ويتضح مما ورد فى هذين الحكمين . (أولا) إن المجلس الملئ قضى فى حكمه بالنفقة ضمنا برفض الدفع بالطاعة الذى تمسك به المدعى عليه . (ثانيا) إنه وإن كان المسكن الذى أعده المدعى عليه عند رفعه دعوى الطاعة أمام المحكمة الشرعية هو مسكن آخر غير المسكن الذى كان

قد أمده لزوجته خلال نظر دعوى التفقة أمام المجلس الملى إلا أن تشابه أوصاف المسكنين من ناحية أن كلا منهما ذو غرفة ضمن شقة تسكنها عائلة أخرى - هذا التشابه - يدعو إلى القول بأن الظروف التى صدر فيها الحكم الضمنى من المجلس الملى برفض دعوى الطاعة هى بذاتها الظروف التى صدر فيها حكم المحكمة الشرعية بالطاعة لم يتبدل ولم يتغير وإن ما اعتبرته المحكمة الشرعية سكا شرعيا وأجازت من أجله الحكم بالطاعة لمعتبره المجلس الملى كذلك .

ومن حيث إنه لذلك يكون على غير أساس مادفت به النيابة والمدعى طيه فى هذا الخصوص ويكون الحكان المذكوران حكمن متقاضين ويتعين للفصل فى موضوع الطلب بحث ما إذا كان الحكم المطلوب وقف تنفيذه قد صدر من المحكمة الشرعية فى حدود ولايتها أم أنها تعدت فى حكمها هذه الولاية .

ومن حيث أنه يبين من الحكم المذكور المؤيد لأسبابه بالحكم الاستثنافى الصادر من محكمة الألكندرية الشرعية أنه قضى برفض الدفع بعدم اختصاص المحاكم الشرعية واختصاصها بنظر الدعوى تأسيسا على أن المجلس المليء لا يقطع الكائوليك لا وجود لها قانونا لأنه لم يصدر بها مرسوم ولا قانون من ولى الأمر فى البلاد فلا تحوز أحكامها قوة الشئ المحكوم به وما هى إلا مجالس تحكيم عرفية فتكون المحاكم الشرعية هى المختصة بنظر قضايا أحوالهم الشخصية وإن اتحد المذهب - وهذا الذى أسست عليه المحكمة الشرعية اختصاصها غير صحيح فى القانون على ما جرى به قضاء هذه المحكمة ، ذلك أن ولاية القضاء للطوائف غير الإسلامية فى سائر أقطار السلطنة العثمانية كانت منذ الفتح العثمانى متروكة للهيئات الدينية لتلك الطوائف دون تدخل أو إشراف من سلطات الدولة فكانت الهيئات الدينية تباشر وظيفة القضاء لا فى مسائل الأحوال الشخصية وحدها بل وفى سائر الشؤون المدنية والجنائية فلما عمت الشكوى الناشئة عن ذلك أخذت الدولة العثمانية فى منتصف القرن التاسع عشر تهتم بتنظيم شئون تلك الطوائف فأصدرت فى فبراير سنة ١٨٥٦ الوثيقة المعروفة بالخط المايوتى والتى تنص بدستورا لعلاقه تلك الطوائف فى سائر شئونها بالدولة العثمانية وعلى الأخص فى الشئون

القضائية وقد تحدثت هذه الوثيقة عن الدعاوى فقالت : " أما جميع الدعاوى التي تحدث فيما بين أهل الإسلام والمسيحيين وبقاى النعمة غير المسالمة تجارية كانت أو جنائية فتعال إلى دواوين مختلطة والمجالس التي تعقد بين طرفى هذه الدواوين لأجل استماع الدعوى تكون علنية بمواجهة المدعى والمدعى عليه والشهود — أما الدعاوى العائدة إلى الحقوق المادية فينبغى أن ترى شرعا أو نظاما بحضور الوالى وقاضى البلدة فى مجالس الولايات ، وأما الدعاوى الخاصة مثل الحقوق الإرثية بين شخصين من المسيحيين وبقاى النعمة غير المسالمة فتعال على أن ترى إذا أراد أصحاب الدعوى بمعرفة البطريك أو الرؤساء والمجالس وينبغى تقيم أصول ونظامات المرافعات التي تجري فى الدواوين المختلطة بمقتضى قوانين المجازاة والتجارة بأصرع ما يمكن ... الخ " ويبين من ذلك أن الخط المجهونى إذ تحدث عن الدعاوى الخاصة مثل الحقوق الإرثية بين غير المسلمين قال أنها ترى إذا أراد أصحاب الدعوى بمعرفة البطريك أو الرؤساء والمجالس وقد ثار الجدل حول الاختصاص فى مسائل الأحوال الشخصية فقال البعض أن التعبير بالدعاوى الخاصة ينصرف إلى هذه المسائل بصفة عامة وأن الحقوق الإرثية لم ترد إلا على سبيل المثال مما يؤدى إلى ضرورة اتفاق الطرفين لكي يكون للهيئات الدينية اختصاص بنظر هذه المسائل فكانت المحاكم الشرعية تنظر فى مسائل الزواج والطلاق بين غير المسلمين كلما رفع اليها النزاع غير أنه صدرت منشورات مختلفة من حكومة تركيا كما نص فى براءات تعيين بعض البطارقة على اختصاص الهيئات الدينية وحدها بمسائل الأحوال الشخصية ثم صار التسليم من جانب الحكومة المصرية بذلك ولذا فإنه لما أنشئت المحاكم المختلطة نصت المادة التاسعة من لائحتها على أن هذه المحاكم لا تختص بنظر مسائل الأحوال الشخصية كما نصت المادة ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية على أنه ليس لها أن تنظر فى المسائل المتعلقة بأصل الأوقاف ولا فى مسائل الأنكحة ولا ما يتعلق بها من قضايا المهر والنفقة وغيرها ولا فى مسائل الهبة والوصية والمواريث وغيرها مما يتعلق بالأحوال الشخصية كما أن الحكومة المصرية قد أصدرت فى سنة ١٨٨٣ أول لائحة لتنظيم مجلس الأقباط الأرثوذكس ثم أصدرت

بعدئذ لائحة لتنظيم مجالس الإنجليان الوطنيين في سنة ١٩٠٢ ولائحة المجالس الأرمن الكاثوليك في سنة ١٩٠٥ وقد نظمت هذ اللوائح الثلاث شكل المحاكم التي تنظر مسائل الأحوال الشخصية ، أما باقي الطوائف فلم يصدر تشريع ينظم شئون مجالسها وظل الحال على ما كان عليه إلى أن انفصلت مصر عن تركيا أثر نشوب الحرب العالمية الأولى فصدر القانون رقم ٨ سنة ١٩١٥ ينص على " أن السلطات القضائية الاستثنائية المعترف بها حتى الآن في الديار المصرية تستمر إلى حين الافرار على أمر آخر على التمتع بما كان لها من الحقوق قبل زوال السيادة العثمانية " وعلى ذلك فإن السلطات القضائية المذكورة هي والهيئات التي بواسطتها تمارس تلك السلطات أعمالها يكون محولا لها بصفة مؤقتة جميع الحقوق والاختصاصات التي كانت تستمدها لغاية الآن من المعاهدات والفرمانات والبراءات العثمانية وبمقتضى هذا القانون أصبحت السلطة القضائية التي كانت تباشرها تلك الهيئات في مسائل الأحوال الشخصية تستمد ولايتها فيها من القانون رقم ٨ سنة ١٩١٥ ولكنها لا تزال محفظة بانظمتها السابقة من حيث تشكيلها واختصاصاتها استنادا إلى الفرمانات والبراءات العثمانية وإلى العرف الذي كان ساريا في الديار المصرية عند زوال السيادة العثمانية وذلك بمقتضى القانون رقم ٨ سنة ١٩١٥ ذاته وقد استمر الحال على هذا الوضع من الإقتصار على تنظيم شئون الطوائف الثلاثة المشار اليها وترك شئون باقيها لهيئاتها الدينية تتصرف فيها دون رقابة أو اشراف من الدولة إلى أن صدر المرسوم بقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٣٦ بترتيب محاكم الأحوال الشخصية للطوائف المالية لغير المسلمين وكان ينص في المادة الثالثة منه على أن يكون ترتيب هذه المحاكم بلائحة تعتمد عليها الحكومة ويصدر بها مرسوم - غير أن هذا المرسوم بقانون قد سقط بعدم تقديمه إلى البرلمان في اجتماعه التالي لصدموره فعادت الحال بالنسبة إلى الطوائف إلى ما كانت عليه من قديم فيما عدا بعض المسائل التي أخرجت من اختصاصها بأنشاء المجالس الحسبية ثم إخضاع الوصية لنظام الموارث باعتبارها من المسائل العينية - وبعدئذ صدر قانون نظام القضاء فأخرج في المادة الخامسة عشرة منه مسائل الأحوال الشخصية بالنسبة للمصريين من

اختصاص المحاكم إلا ما أورد بشأنه قانون خاص - أما بالنسبة لغير المصريين فقد نص في المادة ١٢ على اختصاص المحاكم بالفصل في المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية - ويخلص مما سبق بيانه أن المجالس المالية التي لم تصدر مراسيم بتنظيمها على غرار المراسيم التي صدرت بتنظيم مجالس الأقباط الأرثوذكس والانبجولين الوطنيين والارمن الكاثوليك لا تزال رغم ذلك هي المختصة دون غيرها من الهيئات بالقضاء بين أبناء طوائفها في مسائل الأحوال الشخصية - وأخصها الزواج والطلاق - وذلك في الحدود المشار إليها فيما تقدم .

ومن حيث إنه لا نزاع في أن الطالبة هي والمدعى عليه متعديا للملة والمذهب ولهذا يكون الحكم الصادر من المجلس الملى لطائفتها وهو المجلس الملى للأقباط الكاثوليك قد صدر في حدود ولايته ويكون الحكم الصادر من محكمة الرمل الشرعية قد صدر من جهة غير مختصة ومن ثم يتعين الحكم بوقف تنفيذه .

جلسة ٢٩ من نوفمبر سنة ١٩٥٤

(٢)

الطلب رقم ٥ سنة ٢٤ القضائية "تنازع الاختصاص" :

برئاسة السيد الأستاذ أحمد محمد حسن رئيس المحكمة ، وحضور السادة : عبد العزيز محمد ، سليمان ثابت وكلل المحكمة ، و ابراهيم خليل ، محمد نجيب أحمد ، ومصطفى قاضل ، وعبد العزيز سليمان ، وأحمد العروسي ، ومصطفى حسن ، وحسن داود ، ومحمود ابراهيم اسماعيل ، ومحمود حماد ، وأمين خالي ، ومصطفى كامل ، ومحمد أمين زكي ، ومحمد فؤاد جابر المستناردين .

(أ) تنازع الاختصاص . مجالس ملية . انضمام الزوجة المارونية إلى طائفة الروم الكاثوليك التي ينشئ إليها زوجها . عقد زواجهما في كنيسة الروم الكاثوليك ومحمد أولادها حسب طقوس هذه الكنيسة . ثبوت الاختصاص في المنازعات المتعلقة بهذا الزواج إلى المجلس الملى لطائفة الروم الكاثوليك .

(ب) تنازع الاختصاص . الإقرار بالانضمام إلى إحدى الطوائف الدينية . ارتباطه بالولاية على النفس . القول بأنه يلزم لصحة بلوغ سن الرشد اللازم لصحة التصرفات المالية . في غير محله . يمكن بلوغ السن التي تزول فيها على الولاية على النفس .

(ج) تنازع الاختصاص . مجالس ملية . المجلس الملى لطائفة الروم الكاثوليك . اختصاصه بمسائل الأحوال الشخصية لهذه الطائفة . الأساس الذي يرتكز عليه هذا الاختصاص . القانون رقم ٨ لسنة ١٩١٥ .

١ - متى كانت الزوجة وهي مارونية أصلاً قد انضمت قبل زواجها إلى طائفة الروم الكاثوليك التي ينشئ إليها زوجها وعقد زواجهما في كنيسة الروم الكاثوليك التي انتمت إليها وتم عماد أولادها حسب طقوس هذه الكنيسة ، فإن المجلس الملى لطائفة الروم الكاثوليك يكون هو المختص بنظر المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية بين هذين الزوجين ولا يؤثر على هذا الاختصاص استصدار الزوجة شهادة من الكنيسة القبطية الأرثوذكسية تفيد انتمائها إلى هذه الطائفة متى كانت قد ظلت حتى بعد نشوب الخلاف بينها وبين زوجها تعتبر

نفسها من طائفة الكاثوليك والتجأت فعلا إلى مجلس على الأقباط الكاثوليك ورفعت دعواها أمامه بطلب الحضانة والنفقة ، وكانت الشهادة المذكورة تناقص الثابت بالأوراق من انتماؤها إلى طائفة زوجها ولا يبين منها متى وكيف انتهت إلى طائفة الأقباط الارثوذكس وهل كان هذا الانتماء سابقا على زواجها أم لاحقا له .

٢ - الإقرار بالانضمام إلى إحدى الطوائف الدينية مرتبط بالولاية على النفس دون المال فلا يشترط لصحته أن يكون المرفق قد بلغ الحادية والعشرين ميلادية وهي سن الرشد القانوني اللازم لصحة التصرفات المالية بل يكفي بلوغ سن الخامسة عشر التي تزول فيها الولاية على النفس . وإذن فتي كانت الزوجة عند إقرارها بالانضمام إلى طائفة الروم الكاثوليك قد تجاوزت سن الخامسة عشر فزالت عنها الولاية على النفس وأصبحت تملك مباشرة زواجها بنفسها ، فإنه يكون في غير محله الطعن على هذا الإقرار بالبطلان لعدم بلوغها سن الحادية والعشرين ميلادية وقت صدوره منها .

٣ - مهما يكن الرأي في الفرمانات التركية الصادرة في شأن اختصاص مجالس الطوائف الملية ومرياتها بذاتها في مصر أو حاجتها إلى تشريع خاص يصدر بتنفيذها وكذلك ما إذا كانت تلك المجالس تختص بالفصل في مسائل الأحوال الشخصية الخاصة برعايا الطوائف من أبناء الملة الواحدة على سبيل التحكيم أو سبيل القضاء الملزم مهما يكن الرأي فإنه لا نزاع في أن طائفة الروم الكاثوليك هي من الطوائف التي كانت متفرقا لمجلسها المسجل بولاية الفصل في المنازعات الخاصة بالأحوال الشخصية التي تقوم بين أبناء هذه الطائفة ، ولما كان القانون رقم ٨ لسنة ١٩١٥ قد نص في مادته الأولى على استقرار السلطات القضائية الاستثنائية المعترف بها حتى الآن في الديار المصرية إلى حين الإقرار على أمر آخر بالتبعية بما كان لها من حقوق عند زوال السيادة العثمانية ، وكان مقتضى ذلك أن السلطات القضائية المذكورة هي والهيئات التي تمارس تلك السلطات أعمالها يكون غولا لها بصفة مؤقتة جميع الاختصاصات والحقوق

التي كانت تعتمد لها غاية الآن من المعاهدات والفرمانات والبراءات الثمانية ، فإن المجلس الملى لطائفة الروم الكاثوليك أصبح يستمد ولايته فى مسائل الأحوال الشخصية من القانون رقم ٨ لسنة ١٩١٥ فلا محل للجدل فى أصل مشروعية ولايته التى كان يباشرها قبل صدور القانون المذكور .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع مرافعة المحامين عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن حاصل الطلب كما يبين من أوراقه والمستندات المقدمة فيه أنه فى ٢٣ من أغسطس سنة ١٩٤٦ تزوج الطالب بالمدعى عليها الأولى ، فى كاتدرائية الروم الكاثوليك بالقاهرة وكانت الزوجة مارونية أصلاً وقبل زواجها أى فى ١٩ من أغسطس سنة ١٩٤٦ وقعت محضراً أعلنت فيه انضمامها إلى طائفة الروم الكاثوليك وأنها تخضع لقانون الأحوال الشخصية وللحكم الكنسية الخاصة لطائفة الروم الكاثوليك ، وقد أثمر هذا الزواج طفلين نجيب ونهاد عمداً فى كنيسة الروم الكاثوليك الأول فى ٢٣ من يوليو سنة ١٩٤٩ والثانية فى ٢٩ من سبتمبر سنة ١٩٥١ - وينتهى الطالب إلى أن زوجته تنكرت له - وأقامت عليه دعوى لدى مجلس ملى فرعى الأقباط الكاثوليك بالقاهرة - تطلب فيها للقضاء لها بإلزامه بأن يدفع لها نفقة شهرية مقدارها اثنا عشر جنبا مع ضم وتسليم الطفلين نجيب ونهاد إليها ويقول الطالب إنه قد حدد لنظر تلك الدعوى جلسة ٢٩ من مايو سنة ١٩٥٣ فأرسل فى ٩ من مايو سنة ١٩٥٣ خطاباً مبعجلاً إلى رئيس المجلس معترضاً على رفع الدعوى أمام المجلس الملى المذكور لأنه لا اختصاص له وطلب شطب الدعوى وتكليف المدعى عليها بالالتجاء إلى الجهة المختصة والتي تم الزواج على يديها - وفى ٤ من يونيو سنة ١٩٥٣ أقام الطالب دعوى ضد زوجته أمام المحكمة الكنسية طلب فيها الفراق الدائم وحرمان الزوجة من النفقة وضم الأولاد إليه - وبجلسة ٤ من يولييه سنة ١٩٥٣ دفعت الزوجة

٢٠ (٢) ٢٠

الدعوى بعدم الاختصاص لأنها غيرت مذهبها وانتمت إلى طائفة الأقباط الأرثوذكس وقالت إنها رفعت دعوى أمام محكمة الوايل الشرعية بطلب النفقة من زوجها وتقدم وصل إلى رئيس المحكمة الكنسية كدّاب من مطرانية الجيزة للأقباط الأرثوذكس تاريخه ٢ يولييه سنة ١٩٥٣ يفيد أن المدعى عليها الأولى تقدمت إلى سيادة مطران الجيزة بطلب الانضمام إلى الكنيسة القبطية الأرثوذكس بتاريخ أول مايو سنة ١٩٥٣ . وفي ١٥ منه تقرر قبولها واعتبرت تابعة للطائفة القبطية الأرثوذكسية، وفي ٢٦ من أغسطس سنة ١٩٥٣ قضت المحكمة الكنسية الابتدائية باختصاصها بالنظر والفصل في الدعوى وبالفراق الدائم بين الطالب وزوجته لأنها خانت عهد الزوجية وأخلت بواجباتها مع بقاء رابطة الزوجية وبضم الأولاد إلى الزوج وحرمان الزوجة من النفقة - وفي ٢٧ من أغسطس سنة ١٩٥٣ رفع الطالب دعوى أمام المجلس الملى الابتدائي وقضى المجلس غيابيا في ٤ من سبتمبر سنة ١٩٥٣ بضم الولدين إلى والدهما واعتبار الزوجة ناشزا وإسقاط حقها في النفقة - فعارضت المدعى عليها في الحكم المذكور فرفضت معارضتها في ١٢ من فبراير سنة ١٩٥٤ - فرفضت استئنافا عن هذا الحكم فأيده المجلس الملى الاستئنافي في ٢١ من أبريل سنة ١٩٥٤ . وفي أثناء هذا النزاع لحأت المدعى عليها إلى محكمة الوايل الشرعية ورفعت على الطالب الدعويين رقمي ٨٠٩ و ٨١٠ سنة ١٩٥٣ طلبت في الأولى الحكم عليه بأن يسلمها ولديها منه نجب ونهاد لتقوم بحضاتهما - وفي الثانية منها الحكم عليه بأن يدفع لها مبلغ اثني عشر جنيها نفقة لها - وقد دفع الطالب الدعويين بدفعين - الأول - عدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى لأن الطرفين من طائفة الروم الكاثوليك ولهما مجلس ملى مختص بنظر قضاياهما الشخصية - والثاني - الدفع بعدم الاختصاص لأن الطرفين أجنبيان وأن الجهة المختصة هي المحاكم - فرفضت المحكمة الدفعين ورفضت في الدعويين بطلبات المدعى عليها . فاستأنف الطالب الحكمين لدى محكمة القاهرة الابتدائية الشرعية فأيدتهما لأسبابهما وذلك في ٢٠ من ديسمبر

ومن حيث إن الطالب قدم الطلب الحالى فى ٢٧ من أبريل سنة ١٩٥٤ لرئيس محكمة النقض طالبا - أولا - وبصفة مستعجلة مؤقتة إيقاف تنفيذ الحكين الصادرين من محكمة الوايل الشرعية بتاريخى ٢٨ من أكتوبر سنة ١٩٥٣ فى القضية رقم ٨٠٩ سنة ١٩٥٣ والقضية رقم ٨١٠ سنة ١٩٥٣ والقاضى - أولها - بضم الولدين نجيب ونهاد إليها والقاضى - ثانيهما - بتقرير نفقة قدرها ١٢ ج إليها بأنواعها من ١٩/٥/١٩٥٣ والمؤيدين استئنافا من محكمة مصر الشرعية بتاريخى ١٢/٣/١٩٥٣ وذلك حتى يقضى من محكمة النقض موضوعا فى انعدام ولاية المحكمة الشرعية فى الفصل فى هذا النزاع - وثانيا - عرض الموضوع على الجمعية العمومية لمحكمة النقض لتقضى المحكمة بانعدام أثر الحكين المذكورين وإيقاف تنفيذهما نهائيا لانعدام ولاية المحكمة الشرعية فيما قضت فيه بالحكين سائغى الذكر مع إلزام المطعون عليها بالمصاريف ، وفى ١١ من مايو سنة ١٩٥٤ صدر الأمر بوقف تنفيذ الحكين الشرعيين وذلك مؤقتا حتى يفصل من الجمعية العمومية لمحكمة النقض فى موضوع الطلب .

ومن حيث إن أساس طلب الطاعن يحصل فى أن الحكم الصادر من المجلس الملى بضم الولدين إلى والدتهما (الطالب) ليتولى حضانتها واعتبار السيدة إيفون إلياس توما الناصرى (المدعى عليها) ناشزا وسقوط حقها من النفقة - هو حكم صدر من المجلس الملى فى حدود ولايته وذلك - لأن الثابت أن زواج المدعى عليها قد انقصد تحت سلطان القوانين التى تدين بها طائفة الروم الكاثوليك والى تتبعها الطرفان المتنازعان . وذلك باقرارها القضاى الثانى الذى وقت عليه بحض رضاهما وكامل حريتهما فى ١٩ من أغسطس سنة ١٩٤٦ قبل زواجهما بالطالب - ذلك الإقرار الذى قبلت فيه اختصاص مجلس الطائفة فى الحكم فى كافة المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية ثم استمرت واحتراها لقوانين تلك الكنيسة وعمدت ولدتها وقد صدق قسم الرأى بمجلس الدولة على الحكم لحيازته للشكل القانونى ، مما يتفق معه كل اختصاص للمحكمة الشرعية فى نظر ما طرح عليها من نزاع .

ومن حيث إن المدعى عليها طلبت رفض طلب وقف تنفيذ الحكين الصادرين من المحكمة الشرعية لصدورهما منها فى حدود ولايتها وفيما قضى به

من أن الحكم الصادر من المجلس الملى لا يصح الاعتداد به لصدوره منه في غير حدود ولايته — وذلك استنادا إلى أن المجلس الملى للروم الكاثوليك لم يكن مختصا بنظر ما طرعه عليه الطالب من نزاع لانعدام ولايته القضائية تأسيسا على أن التشريعات المصرية جاءت أحكامها قاصرة على تنظيم المجالس المالية للأقباط الأرثوذكس وطائفة الإنجليدين والأرمن الكاثوليك دون سواها — أما المجالس المالية الأخرى التي لم يصدر تشريع مصرى خاص بها فلا ولاية لها في الفصل فيما ينشأ من نزاع بين أفراد الطوائف التابعة لها ولا يرد على ذلك بأن القانون رقم ٨ لسنة ١٩١٥ قد خول هذه المجالس اختصاصا قضائيا ذلك أن القرارات الصادرة من الدولة العلية لا تعتبر نافذة في مصر إلا إذا صدر قانون يقضى بنفاذها . كما أن الخط المهييئ الصادر في فبراير سنة ١٨٥٦ لم يخول هذه المجالس اختصاصا قضائيا مانعا من اختصاص أية محكمة أخرى بل كل ما خوله إياها إنما هو الاختصاص على سبيل التحكيم فقط يضاف إلى ذلك أن طرف الخصومة مختلفا الملة — إذ المدعى عليها كانت من طائفة المارونيين الكاثوليك والطالب رومى كاثولىكى . أما ما يذهب إليه الطالب من أن المدعى عليها انضمت إلى طائفته بموجب الإقرار الموقع عليه منها فهي إنما وقعت وقت قصرها — ولما كان هذا الإقرار من أعمال التصرف فإنه يشترط لصحته أن يكون المقر عاقلا بالغًا مختارا غير محجور عليه — ومن ثم لا يكون له أثر ملزم وتبعا تكون الولاية فيما ينشأ بين الزوجين من نزاع للحاكم الشرعية دون سواها لاختلاف ملتها — أما ما يأخذه الطالب على المدعى عليها من كونها غيرت مذهبها من رومية كاثوليكية إلى قبطية أرثوذكسية — وأن هذا التغيير قد تم بطريق التعاليل — فهو ادعاء لا يغير من جوهر الأمر شيئا لأن المدعى طبعًا تحالف الطالب في مذهبها والطائفة التي ينتمى إليها منذ الزواج ومع ذلك فإنها كانت قد غيرت مذهبها وانضمت إلى طائفة الأقباط الأرثوذكس قبل اتخاذ أية خطوة قضائية سواء من جانبها أو من جانب الطالب مما ينقض معه مظنة التعاليل .

ومن حيث إن الطالب - أضاف في مذكرته المقدمة إلى هذه المحكمة أساسا آخر لدعواه يقول إنه كان كافيا وحده لمحبولة دون ولاية المحاكم الشرعية بالنظر والفصل في دعوى المدعى عليها ، ذلك أنه تمسك أمام المحكمة الشرعية بأنه أجنبي الجنسية "لبناني" - تمسك بهذا الدفاع لدى المحكمة الشرعية وقدم إليها أدلته عليه - إلا أنها رفضته تأسيسا على أن الأجانب الذين تنزل ولايتهم عن النظر في منازعات أحوالهم الشخصية هم أولئك الأجانب أصحاب الامتيازات والمشمون إلى الدولة الموقعة على معاهدة مترو أما من عداهم من الأجانب فيخضعون في أحوالهم الشخصية لإختصاصها . مع أن هذا الذي قرره وأقامت عليه قضاءها يرفض الدفع بعدم الاختصاص وإختصاصها بنظر الدعوى - مخالف لصريح نص الفقرة الثانية من المادة ١٢ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ بإصدار قانون نظام القضاء والتي تنص على أن المحاكم تختص بالنسبة إلى غير المصريين بالفصل في المنازعات والمسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية .

ومن حيث إن النيابة العامة أبدت رأيها ، بأنه على فرض أن الجنسية الأجنبية غير متوافر دليلها وأن الطالب والمدعى عليها مصريان ، فانهما ينتميان إلى طائفة واحدة ومن ملة واحدة وأن ما لحأت إليه المدعى عليها من تغيير لطاقتها إنما قصد به الهرب من الأحكام الخاصة بطاقتها وانتهت إلى طلب وقف تنفيذ الحكمين الشرعيين .

ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن الأساس الأول الذي يقيم عليه الطالب طلبه بأنه غير مصري ، ومن ثم تكون المحاكم هي المختصة وحدها بنظر ما نشأ بينه وبين المدعى عليها من نزاع حول الحضانة والنفقة ، باعتبار أنهما من مواد الأحوال الشخصية عملا بنص الفقرة الثانية من المادة ١٢ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ هذا الأساس عار من الدليل ، إذ لم يقدم الطالب لهذه المحكمة دليلا رسميا على انتمائه إلى دولة أجنبية وكل ما قدمه شهادة من القنصلية اللبنانية غير مصدق عليها من وزارة الخارجية . وهي وحدها لا تكفي لإثبات الجنسية للأجنبية المدعاة .

ومن حيث إنه بالنسبة للأساس الثانى الذى أقام عليه الطالب دعواه ، من أنه والمدعى عليها متعذران ملة ومن ثم يخرجهما من اختصاص أحوالهما الشخصية إلى مجلس الروم الكاثوليك ، فإنه يبين مما سبق إرادته أنه بتاريخ ١٩ من أغسطس سنة ١٩٤٦ أقرت المدعى عليها وقد كانت مارونية ، " أنها ارتضت بملء اختيارها أن تتبع مذهب زوجها الرومى الكاثوليكى فى شئون الأحوال الشخصية وفى محاكم تلك الطائفة " بنية التوافق التام بينهما ، وفى ٢٤ من أغسطس سنة ١٩٤٦ انعقد زواجهما فى كنيسة الروم الكاثوليك كما أن ولديهما نجيب ونهله عمدا فى تلك الكنيسة وفى ٥ من مايو سنة ١٩٥٣ تقدمت المدعى عليها إلى المجلس الملى الفرعى "للاقباط الكاثوليك" بطلب الحكم لها بالنفقة وبمحافظة هولدين وفى ٩ من مايو سنة ١٩٥٣ حرر الطالب خطابا مسجلا لذلك المجلس أوضح فيه أنه وزوجته لا يتبعان إلى طائفة الأقباط الكاثوليك ويطلب شطب الدعوى . ثم فى ١٥ من مايو سنة ١٩٥٣ حصلت المدعى عليها على شهادة من مطران كرسى الجزية والقلوبية وقويسنا ورد فيها "أن المطران يشهد بأن السيدة إيفون إلياس كريمة إلياس عبده الناصرى المقيمة بشوارع القيسى رقم ١٠٠ بالظاهر زوجها البيرنجيب عواد هى قبطية أرثوذكسية وخاضعة للكنيسة القبطية الأرثوذكسية ولقوانين مجالسها المالية .

وحيث إنه يخفى مما تقدم أن المدعى عليها كانت قد انضمت قبل زواجهما إلى الطائفة التى ينتمى إليها زوجها الطالب وعقد زواجهما فى كنيسة الروم الكاثوليك التى انتمت إليها . وهى طائفة زوجها وتم عمدا أولادها حسب طقوس هذه الكنيسة . واستمر الحال كذلك إلى أن شجر بينها وبين زوجها النزاع فطبأت إلى مجلس ملى الأقباط الكاثوليك فى ٥ من مايو سنة ١٩٥٣ فاقضى الطالب على اختصاصه وبعدئذ استصدرت من مطران كرسى الجزية والقلوبية وقويسنا شهادة فى ١٥ من مايو سنة ١٩٥٣ بأنها قبطية أرثوذكسية وخاضعة للكنيسة القبطية الأرثوذكسية ولقوانين مجالسها المالية ، وهى شهادة لا يستدعى تناقضها مع الثابت بالأوراق من انتمائها إلى طائفة المدعى على ما سبق بيانه ، ولأنه لا يبين من هذه الشهادة متى وكيف انتمت المدعى عليها

إلى طائفة الأقباط الأرثوذكس ، وهل كان هذا الإنتماء سابقا على زواجها أم لاحقا له ، في حين أنها لغاية يوم ٥ من مايو سنة ١٩٥٣ كانت تتمسك باختصاص مجلس ملى فرعى الأقباط الكاثوليك وقد بلغت إليه فعلا برفع دعواها أمامه بطلب الحضانة والنفقة بما يستفاد منه أنها لغاية هذا التاريخ كانت تعتبر نفسها من طائفة الكاثوليك ، أما ما تذهب إليه المدعى عليها من أن الإقرار الصادر منها فى ١٩ من أغسطس سنة ١٩٤٦ بالانضمام إلى طائفة زوجها غير ملزم لها لصدوره منها وهي قاصر إذ كان سنها إذ ذاك سبعة عشر عاما وكسور هذا الذى تذهب إليه مردود بأن ~~مجلس~~ من الرشد القانونى ، وهو إحدى وعشرون سنة ميلادية هو مناط صحة التصرفات المالية ، والإقرار بالانضمام إلى إحدى الطوائف ليس من بينها - إذ هو مرتبط بالولاية على النفس دون المال .

ومن حيث إنه لما كانت المدعى عليها كانت قد بلغت أكثر من خمسة عشر عاما وهي السن التى تزول فيها الولاية على النفس - ونصيح ولا ولاية لأحد على نفسها وتملك مباشرة عقد زواجها بنفسها - إذ هو خالص حقها - وقد زوجت نفسها فعلا - لما كان ذلك - فإن إقرارها بالانضمام إلى طائفة الروم الكاثوليك التى ينتهى إليها الطالب يكون صحيحا منتجا لكافة آثاره القانونية .

ومن حيث إن مذهبها إليه المدعى عليها من أن المجلس ~~الملى~~ للروم الكاثوليك غير مختص بالفصل فيما قام بينها وبين الطالب من نزاع تأسيسا على أنه لم يصدر بشأنه تشريع خاص وأن القانون رقم ٨ لسنة ١٩١٥ لم يخول هذا المجلس اختصاصا قضائيا وأن القرارات الصادرة من الدولة العلية لا تعتبر نافذة فى مصر إلا إذا صدر قانون يفضى بنفاذها . هذا الدفاع مردود بما جرى به قضاء هذه المحكمة من أنه مهما يكن رأى فى القرارات التركية الصادرة فى شأن اختصاص مجلس الطوائف المالية وسرياتها بذاتها فى مصر أو حاجتها إلى تشريع خاص يصدر بنفاذها وكذلك ما إذا كانت تلك المجالس تختص بالفصل فى مسائل الأحوال الشخصية برهايا الطوائف من أبناء الملة الواحدة على سبيل التحكيم أو على سبيل

القضاء الملزم مهما يكن الرأي فإنه لا نزاع في أن طائفة الروم الكاثوليك هي من الطوائف التي كانت معترفاً لمجلسها الملى بولاية الفصل في المنازعات الخاصة بالأحوال الشخصية ومنها (مسائل النفقات بين الزوجين والحضانة التي تقوم بين أبناء الطائفة) ولما كان القانون رقم ٨ لسنة ١٩١٥ قد نص في المادة الأولى منه على أن السلطات القضائية الاستثنائية المعترف بها حتى الآن في الديار المصرية تتمتع إلى حين الاقرار على أمر آخر على التمتع بما كان لها من الحقوق عند زوال السيادة العثمانية ، وعلى ذلك فإن السلطات القضائية المذكورة هي الهيئات التي تمارس تلك السلطات أعمالها يكون ~~مختصة~~ لها بصفة مؤقتة جميع الاختصاصات والحقوق التي كانت تستمدّها لغاية الآن من المعاهدات والفرمانات والبرارات الثنائية ومن مقتضى ذلك أن المجلس الملى لطائفة الروم الكاثوليك أصبح يستمد ولايته من القانون رقم ٨ لسنة ١٩١٥ فلا محل للمحلل في أصل مشروعية ولايته التي كان يباشرها قبل صدور هذا القانون .

ومن حيث إنه يخلص مما تقدم — أن المجلس الملى الاستثنائي لطائفة الروم الكاثوليك — إذ قضى في ٢١ من أبريل سنة ١٩٥٤ بضم الولدين إلى والدهما (الطالب) ليتولى حضنتهما واعتبار المدعى عليهما ناشراً وبسقوط حقهما من اللقطة قد قضى في حدود ولايته — وأن الحكيمين الصادرين من محكمة القاهرة الابتدائية الشريعة ٢ من ديسمبر سنة ١٩٥٣ بتأييد الحكيمين الصادرين من محكمة الوايلي الشرعية في ٢٨ من أكتوبر سنة ١٩٥٣ القاضي أولهما بفرض اثني عشر جنهما شهرياً للمدعى عليهما على الطالب لنفقتها بأنواعها من ١٩ من مايو سنة ١٩٥٣ والثاني بالزامه بأن يسلمها ولديها منه تجيب ونهاد لتقوم بحضنتهما — قد صدرتا منها في نزاع لا ولاية لها بالفصل فيه — ولما كان هذان الحكيمان الصادران من المحكمة الشرعية مناقضين للحكم السابق الصادر من المجلس الملى للروم الكاثوليك — فإنه يتعين وقف تنفيذ الحكيمين الشرعيين .

جلسة ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٥٤

(٣)

الطلب رقم ٣٩ سنة ٢٣ القضائية :

بواسطة السيد الأستاذ ابراهيم خليل وكيل المحكمة ، وحضور السادة : محمد نجيب أحمد ، ومصطفى فاضل ، ومجد العزيز سليمان ، وأحمد العروسي ، ومصطفى حسن ، وحسن دارو ، ومحمود ابراهيم اسماعيل ، ومحمود عباد ، ومصطفى كامل ومجد أمين زكي المستأدين .

- (أ) قضي . طعن . بيان أسباب الطعن . عدم اشتراط القانون طريقة خاصة لهذا البيان .
يكفي أن يكون البيان محمداً بخرجها عن الأيham ويحمداً عن الجهالة .
(ب) قضي . طعن . تقديم الطالب اسقائه مقرونة بشرائط . قبول الاستقالة شرائطها .
عدم الاحتفاظ بحقه في السير في الطعن أو بالتأنيج المترتبة على الحكم فيه . انتهاء رابطة التوظيف . وجوب الحكم برفض الطعن .

١ - لما كان القانون لم يرسم لبيان أسباب الطعن طريقة خاصة بل يكفي إذا كان وجه الطعن مبيناً بما يجاز أن يكون المقصود منه ظاهراً ومحمداً ، وكان الطالب قد اكتفى في تقريره عن تفصيل الأسباب ببيان موجز محمدي بخرجها عن الإيham ويحمداً عن الجهالة التامة ، فإن الدفع بطلان الطعن لعدم بيان أسبابه بياناً كافياً يكون على غير أساس .

٢ - متى كان الطالب قد طلب في خطاب وجهه إلى وزير العدل قبول استقامته مع معاملته بقرار مجلس الوزراء الصادر في ٤ من نوفمبر سنة ١٩٥٣ ، وكانت استقالة الطالب التي قدمها لأسباب خاصة قد قبلت من رئيسه المختص بما اقترنت به من شرائط حمدها الطالب ، وكان الطالب لم يشترط الاحتفاظ بحقه في السير في هذا الطعن أو بالتأنيج التي ترتب على الحكم فيه ، فإنه يترتب على هذا للقبول للاستقالة لإنهاء رابطة التوظيف بينه وبين الوزارة على أساس حاله عند تقديم الاستقالة ويكون الطلب في غير محله متحبياً ورفضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة محامي الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطلب قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — كما يبين من الأوراق — تتحصل في أنه بتاريخ ٣٠ من يوليو سنة ١٩٥٣ صدر مرسوم بإجراء حركة قضائية رقي فيها عدد من وكلاء المحاكم فئة "أ" ورؤساء نيابة من الدرجة الأولى إلى وظائف رؤساء محاكم فئة "ب" — أو ما يماثلها ولم يشتمل المرسوم على ترقية الطالب الذي كان وقت صدور المرسوم المشار إليه وكيل محكمة من فئة "أ" بل تخطاه في الترقية إلى وظيفة رئيس محكمة فئة "ب" الأستاذان الاحقان للطالب في الأقدمية، فظن الطالب في هذا المرسوم وبني طعنه على أساس أنه لم ينسب إليه ما يمنح ترقيته وأن المرسوم جاء مجحفاً بحقه ومخالفاً للقانون وسيثاً لاستعمال السلطة — وطلب الحكم بإلغاء المرسوم الصادر في ٣٠ من يوليو سنة ١٩٥٣ بالنسبة للأستاذين المذكورين والحكم بأحقية الترقية إلى درجة رئيس محكمة فئة "ب" مع إلزام وزارة العدل بالمصروفات .

وحيث إن وزارة العدل المطعون ضدها دفعت بعدم قبول الطلب لعدم بيان أسبابه بياناً كافياً ذلك أن الطالب لم يبين درجة المخالفة للقانون وهبارة "مخالفاً للقانون" هي عبارة عامة لا تكفي في تأييد وجه مخالفة القانون وكذلك عبارة "سيثاً لاستعمال السلطة" يتعاقب عليها نفس الحكم ولا يغني عن ذلك بيان الأسباب في المذكرة الشارحة — أما ما قرره من أنه سابق في الأقدمية للذين سماهما في التقرير وأنه لم ينسب إليه ما يمنح ترقيته فلا يصح أساساً للطالب لأن الوزارة راعت الأهلية في الترقية وهي تكون إلى جانب الكفاءة الفنية من عناصر أخرى لم تتوافر جميعها في الطالب .

وحيث إن ما نصحه وزارة العدل المطعون ضدها على شكل الطلب في غير محله ذلك لأن الطالب قد اكتفى في تقريره عن تفصيل الأسباب ببيان موجز ومحدد يخرجها عن الإبهام ويبعدها عن الجهالة التامة - لما كان ذلك - وكان القانون لم يرمم لهذا البيان طريقة خاصة بل يكفى إذا كان وجه الطعن مبينا بإيجاز أن يكون المقصود منه ظاهرا ومحددا فإنه لا يكون هناك مسوغ لبطلانه ولذا يتعين عدم قبول الدفع .

وحيث إنه عن موضوع الطلب فإنه لما كان قد طرأ على الطعن بعد التقرير به من الطعن واستيفاء إجراءاته أن قدم الطالب استقالته من القضاء في ١٦ من نوفمبر سنة ١٩٥٣ بالاستقالة الآتية نصها والتي أرفقت النياحة صورة رسمية منها بالملف بعد أن تم قبولها وهي - " السيد المحترم وزير العدل أرجو التفضل بقبول استقالتي وإحالي للعاش إبتداء من أول يناير سنة ١٩٥٤ ومعاملتي طبقا لقرار مجلس الوزراء الصادر بتاريخ ٤ من نوفمبر سنة ١٩٥٣ وتفضلوا بقبول فائق الاحترام ما أمضاء وكل محكمة مصر الابتدائية " - ولما كان الطالب قد طلب في هذا الخطاب المشتمل على الاستقالة معاملته بقرار مجلس الوزراء الصادر في ٤ من نوفمبر سنة ١٩٥٣ وهو يقضى بضم مدة خدمة لا تتجاوز السنتين مع أداء الفرق بين المرتب والمعاش مشاهرة لموظفي الدرجة الثانية فاعلى الذين يقدمون طلبا في خلال ستين يوما باعتزال الخدمة متى أجاز المجلس ذلك - وكانت استقالة الطالب التي قدمها لأسباب خاصة قد قبلت من رئيسه المختص بما أقرنت به من شرائط حددها الطالب في طلب الاستقالة وكان الطالب لم يشترط الاحتفاظ بمجده في السير في هذا الطعن أو بالتأجيل التي تترتب على الحكم فيه - لما كان متقدما فإنه يترتب على هذا القبول للاستقالة إنهاء رابطة التوظيف بينه وبين المطعون ضدها على أساس حالته عند تقديم الاستقالة . ومن ثم يكون الطلب في غير محله متبينا وقضه .

جلسة ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٥٤

(٤)

الطلب رقم ٧ سنة ٢٤ القضائية "تنازع الاختصاص" :

رياسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة وبحضرة السادة الأساتذة . سليمان ثات
واراهم خليل وكلل المحكمة ومحمد نجيب أحمد ومصطفى فاضل وعبد العزيز سليمان وأحمد العروسي ومصطفى
حسن وحسن داود ومحمود ابراهيم اسماعيل ومحمود عياد ومصطفى كامل ومحمد أمين وكي ومحمد فؤاد
جابر . المستشارين :

تنازع الاختصاص - مجالس مالية . جهة تحرير عقد الزواج . لا يمنح الجهة التي حررت اختصاصا
قضائيا . العبرة في اختصاص المجالس المالية بمداخل الأحوال الشخصية . هي باتحاد طرفي الدعوى
في الملة . في حالة الاختلاف . يكون الاختصاص للعالم الشرعية .

جرى قضاء هذه المحكمة بأن جهة تحرير عقد الزواج لا يمنح الجهة التي حررت
اختصاصا قضائيا بل العبرة في ذلك هي باتحاد طرفي الخصومة الذي أقام المشرع
عليه وحده اختصاص المجالس المالية . وإذن فتى كان الواقع هو أن الزوج تابع
لطائفة المذهب الانجيلي بينما تتبع زوجته طائفة الأرمن الأرثوذكس وكان رضاه
الزوج بإجراء عقد الزواج أمام كنيسة الأرمن الأرثوذكس التي تنتمي إليها زوجته
وقبوله اتباع طقوس هذه الكنيسة ونظمها لا يفيد بذاته تغيير المذهب أو الملة
وكان الزوج قد قدم ما يفيد أنه ولد بروتستنتيا ومن أبوين انجيليين وعمد في كنيسة
الانجيليين وليس في الأوراق ما يفيد أنه اعتنق مذهباً مخالفاً ، فإن الحكم الصادر
من المجلس المالي لطائفة الأرمن الأرثوذكس بطلاق الزوجة يكون قد صدر
من جهة لا ولاية لها ويتمتع وقف تنفيذه ويكون الحكم الصادر من المحكمة
الشرعية بدخول الزوجة في طاعة زوجها قد صدر منها في حدود ولايتها ويتمتع
رفض طلب وقف تنفيذه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع مرافعة محامي الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع - حسبما يبين من الأوراق - تحصل في أن المدعى عليه تزوج من السيدة المدعية في ٦ من يولييه سنة ١٩٥٢ في كنيسة الأرمن الأرثوذكس بالقاهرة ووقع الاثنان قبل الإكليل في ١٢ من يناير سنة ١٩٥٢ على وثيقة صادرة عن بطريركية الأرمن الأرثوذكس بالقاهرة جاء فيها أنهما من أبناء كنيسة الأرمن الأرثوذكس وأنهما عزموا بمحض إرادتهما على الزواج من بعضهما حسب طقوس وقوانين الكنيسة الارمنية، وقد أبلغ كاهن الزواج سيادة مطران كنيسة الأرمن الأرثوذكس بالقاهرة بهذه الرغبة وتنفيذها حسب طقوس وقوانين الكنيسة الأرمنية فأذن سيادته بالزواج وتم العقد في التاريخ المشار إليه - وفي ٢١ أغسطس سنة ١٩٥٢ تقدمت المدعية بطلب إلى المجلس الملي لعاطفة الأرمن الأرثوذكس بالقاهرة ذكرت فيه أنه بسبب غلظة زوجها واعتدائه عليها بالضرب بعد الزواج بأيام ثلاثة حتى صار منزل الزوجية محجبا لا يطاق وغدت الحياة الزوجية ضربا من المحال مما أدعاها إلى طلب الطلاق وقد حاول المجلس التابع للبطريركية إصلاح ذات بينهما والى لم يوفق بمثل علف الدعوى إلى دائرة الأحوال الشخصية بالبطريركية الأرمنية الأرثوذكسية - وقد دفع الزوج بعدم اختصاص المجلس الملي بنظر دعوى الطلاق لاختلاف مذهبه لأنه تابع الكنيسة البروتستانتية الانجيلية ولكن المجلس قضى برفض الدفع واختصاصه بنظر الدعوى تأسيسا على أن الزواج عقد بكنيسة الأرمن الأرثوذكس وبأن الزوجين قبلوا الزواج حسب طقوس هذه الكنيسة وقوانينها ثم سار المجلس في نظر دعوى الطلاق وأمر بتحقيق أسبابه وسمع شهادة شهود الزوجة بجملة ١٥/١٢/١٩٥٢ ثم واجه المجلس الزوج بهذه الشهادة فأنتكروا وطالب الزوجة بالعودة لمنزل الزوجية وقد قضى المجلس بتاريخ ١٥/١٢/١٩٥٢ بالطلاق - فرفع الزوج دعوى أمام محكمة شبرا الخيرية بطلب دخول زوجته " المدعية " في طاعته

لاختلاف مذهبه لأنه بروتستانى إنجيل وقد قضت محكمة شبرا الشرعية غيايبا للمدعى عليه بما طلب من دخول زوجته "المدعية" في طاعته فعارضت الزوجة في هذا الحكم فقضى في المعارضة وبى برقم ١٦٠٧ سنة ١٩٥٢ بالغاء حكم الطاعة المعارض فيه . فاستأنف الزوج هذا الحكم في ١٤/٣/١٩٥٤ أمام محكمة مصر الشرعية وهذه قضت في هذا الاستئناف بتاريخ ١٩٥٤/٦/٧ بالغاء الحكم المستأنف الصادر في المعارضة وبتأييد الحكم الغيابى المعارض فيه رقم ١٢٢٦ سنة ١٩٥٤ إستنادا إلى أن اختصاص المجلس الملى لطائفة الأرمن الأرثوذكس لا زال تحكيميا ومعقودا برضاء انخسوم وأنه قد ثبت لدى المحكمة اختلاف مذهب الزوجين وثبت عدم رضا الزوج المستأنف بالتقاضى أمام المجلس الملى المشار إليه .

ومن حيث إن المدعية تقدمت لهذه المحكمة بطلب وقف تنفيذ الحكم الصادر من المحكمة الشرعية بدخولها في طاعة المدعى عليه لصدوره من جهة لا ولاية لها ذلك لأن المجلس الملى لطائفة الأرمن الأرثوذكس هو وحده صاحب الولاية للفصل في موضوع الطلاق إذ يكفى لولايته أن يكون المدعى عليه قد عقد زواجه في كنيسة الطائفة المذكورة وطبقا لأحكامها وارتضى شريعتها للحكم فيما ينشأ بين الزوجين من نزاع وتلزمه أحكامه ولو لم يكن أصلا من أبناء هذه الكنيسة - وقدمت المدعية تأييدا لطلبها وثيقة زواجها من المدعى عليه المؤرخة ١٩٥٢/٧/٦ الصادرة من بطريركية الأرمن الأرثوذكس وتمثل توقيع المدعى عليه في ١٢ من يناير سنة ١٩٥٢ على بيان فيها مؤداه تبينه دينيا لكنيسة الأرمن الأرثوذكس وأنه قبل الزواج حسب طقوس وقوانين هذه الكنيسة كما قدمت حكم الطلاق الصادر لها من دائرة الأحوال الشخصية الابتدائية بطريركية الأرمن الأرثوذكس بتاريخ ١٥/١٢/١٩٥٢ وشهادة من "البطريركية المذكورة تفيد عدم حصول استئناف الحكم المشار إليه كما قدمت حكم الطاعة الصادر ضداهما من محكمة القاهرة الشرعية في القضية الاستئنافية رقم ١٢٢٦ سنة ١٩٥٤ وخطابا صادرا من ذات البطريركية الأرمنية إلى مجامى المدعية بتاريخ ١٢/١٠/١٩٥٤ يتضمن الرد بأن المدعى عليه مقيد بسجل البطريركية تحت رقم ٩٥٤ وكذلك لإخوته وأن زواجه

مقيد بسجل الزواج تحت رقم ٤٠٨٣ و ذكر بالخطاب أن العمل جرى على أن يكون القيد قاصرا على من يسدد الرسم السنوى وقدمت كذلك صورة شمسية لشهادة زواج برقم ٤٢٧٠ جزء ٨ تاريخها ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٥٢ تفيد زواجها بالمدعى عليه في ٦ من يولييه سنة ١٩٥٢ وأن هذا الزواج مقيد بسجل الخطبة والزواج المحفوظ بدار البطريركية تحت رقم ٤٠٨٣ ص ٥٧٢ وأخيرا قدمت خطابا آخر صادرا من البطريركية الأرمنية الأرثوذكسية بشأن الاستفهام عن الاجراءات المتبعة بالنسبة لشخص لا يكون من طائفة الأرمن الأرثوذكس ويريد أن يصبح منها .

ومن حيث إن المدعى عليه قرر بأنه ولد بروتستنتيا ومن أبوين بروتستنتيين انجلييين وعهد بكنيسة هذه الطائفة هو وأخوته وإن هذه الكنيسة تؤكد أنه من أتباعها وأنه مقيد بدفاتها وأصر المدعى عليه على أنه لم يغير ملته مطانا لا قبل الزواج ولا بعده وأنه لا يعلم بما كتب باللغة الأرمنية في وثيقة الزواج لأنه يفهم اللغة الأرمنية وأن تحرير هذه العبارة بوثيقة الزواج لا تنهض دليلا على أنه غير ملته والتحق بالأرثوذكسية ولو صح ذلك وهو غير صحيح — لوجد مقيدا بدفاتر الكنيسة الأرثوذكسية ولظهر دفعه للاشتراك لها لأن القيد بسجلاتها رهين بدفع الاشتراك كما جاء بخطاب هذه الكنيسة المذكورة المقدم من المدعية بماف الدعوى ولسارعت هي للاستدلال به على هذا التفسير الذى تدعيه ولسجله المجلس الملى فى حكم الطلاق الذى أصدره — وقدم المدعى عليه تأييدا لدفاعه شهادة بميلاده ثابت بها أنه أرمنى الجذسية وبرتنتائى الديانة وشهادة من مجلس الكنيسة الانجيلية تاريخها ١٩٥٢/١٠/٣ بأن المدعى عليه عهذ فى الكنيسة المذكورة بتاريخ ١٩٢٣/١٠/٣ وأنه مولود من أبوين انجلييين من أعضاء هذه الكنيسة وثالثة من مجلس الكنيسة الانجيلية تفيد أن المدعى عليه قد انضم إلى عضوية هذه الكنيسة بتاريخ ٣٠ من يولييه سنة ١٩٤٤ وما زال كذلك إلى الآن — كما قدم شهادة بزواجه من المدعية فى ١٩٥٢/٧/٦ صادرة من البطريركية الأرمنية الأرثوذكسية ومشطوب فيها على عبارة "من أبناء طائفتنا" وهى تخالف ذات الصورة الشمسية المقدمة من المدعية والصادرة

من ذات البطريركية الأرمنية كما قدم المدعى عليه شهادة من الكنيسة الانجيلية تاريخها ١٩٥٤/١٠/١ تتضمن أن المدعى عليه مولود من أبوين انجليديين وهو من أبناء الكنيسة المارونية وأن اسمه مقيد بسجلاتها للآن واستدل المدعى عليه على قيده في سجلات هذه الكنيسة هو وأفراد عائلته بمجموعة من الايصالات الصادرة من مجلس الشمامسة بكنيسة الأزبكية الانجيلية بمصر وأنه وإخوته يدفعون الاشتراكات لها حتى يناير سنة ١٩٥٤ وقدم أوراقا تفيد انتهاء إخوته لمذهب البروتستانت وأنهم عمدوا بكنيستهم كذلك وشهادة دراسة ثانوية لأحد إخوته تؤيد هذا الانتهاء .

وحيث إنه يبين مما تقدم أن هناك حكيم متعاضدين أحدهما صادر من المجلس الملى للارمن الأرثوذكس قضى بتطليق المدعية من المدعى عليه وحكم آخرتها في صادر من المحكمة الشرعية يقضى بدخول المدعية في طاعة زوجها المدعى عليه فيتمين البحث في أى الحكيم صدر من جهة مختصة وبالتالي يتعين الفصل في النزاع القائم بين طرفي الخصومة في هل الزوجان مختلفان ملة فتكون المحكمة الشرعية هي المختصة ولا ولاية لمجلس الملى أم متحذان فيكون المجلس الملى هو المختص دون المحكمة الشرعية .

ومن حيث إن كل ما تقوله المدعية في هذا الصدد — إثباتا لانتهاء زوجها المدعى عليه طائفتهما وهي طائفة الأرمن الأرثوذكس — هو رضاؤه بإجراء العقد بكنيسة الأرمن الأرثوذكس وقبوله اتباع طقوسها وقوانينها مما يجعل المجلس الملى لهذه الطائفة مختصا بنظر ما ينشأ بين الزوجين من نزاع حتى ولو كان الزوجان مختلفين مذهبا وطائفة .

ومن حيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى بأن جهة تحرير عقد الزواج لا يمنح الجلمة التي حررتها اختصاصا قضائيا بل العبارة في ذلك باتحاد مذهب طرفي الخصومة الذي أقام عليه وحده المشرع اختصاص المجالس المالية .

ومن حيث إن رضا الزوج بإجراء العقد أمام كنيسة الأرمن الأرثوذكس التي تنتمى إليها المدعية وقبوله اتباع طقوس هذه للكنيسة ونظمها لا يفيد بذاته

تغيير المذهب أو الملة لأنه خبر لا إنشاء ولأنه قد يحمل على أن المراد منه هو تسهيل تحرير العقد دون مساس بالملة أو المذهب الذي ينتمى إليه هذا الزوج أصلا .

ومن حيث إن المدعى عليه قدم ما يفيد أنه ولد بروتستانتيا ومن أبوين إنجليزين وعمد كذلك في كنيسة الإنجيليين في سنة ١٩٢٣ وليس في الأوراق ما يفيد أنه اعتنق مذهبا مخالفا للمذهب الإنجيل البروتستانتى بل أوراق الدعوى تؤكد أنه لم يعلن اعتناقه مذهبا آخر فوجب إذن استصحابا للحال اعتبار المدعى عليه أنه بروتستانتى مادام لم يقدم دليل معقول على العكس .

ومن حيث إنه متى تقرر ذلك كانت المدعة والمدعى عليه مختلفي الملة مما لا يدع احتصاصا للجلس الملى للأرمن الأرثوذكس ويكون الحكم الصادر منه بالطلاق قد صدر من جهة لا ولاية لها في إصداره ، ويكون الحكم الصادر من المحكمة الشرعية بدخول المدعية في طاعة زوجها قد صدر منها وهي تملك الاختصاص ومن ثم يكون طلب وقف تنفيذ الحكم الصادر من المحكمة الشرعية في القضية رقم ١٢٣٦ سنة ١٩٥٤ في غير محله ويتعين رفضه .

ومن حيث إن المدعى عليه طلب وقف تنفيذ الحكم الصادر من المجلس الملى لطائفة الأرمن الأرثوذكس فيتعين للأسباب السابق بيانها إجابة هذا الطلب .

الأحكام الصادرة
من
الدائرة المدنية

جلسة ٢٨ من أكتوبر سنة ١٩٥٤

(١)

القضية رقم ١١٧ سنة ٢١ القضائية :

رئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد وفيل المحكمة وبحضور السادة الأستاذة : سليمان ثات
مؤكل المحكمة محمد نجيب أحمد وعبد العزيز سليمان وأحمد العروصي المستشارين .

وصية . بيع . حكم . تسبيه . اعتباره التصرف الصادر من المورث إلى أحد ورثته وصية
جوليس بيما . إقامته على استخلاص موضوع سابق . لا خطأ .
متى كان الحكم إذ اعتبر العقد الصادر من المورث إلى أحد ورثته وصية
جوليس بيما قد قرر أن المورث لم يكن في حاجة لبيع أملاكه وأنه لم يقبض ثمنها
حوظل واضعاً يده على أملاكه التي تصرف فيها حتى وفاته كما احتفظ بالعقد ولم
يسلمه للتصرف إليه حتى لا يتمكن من إشهاره بالتسجيل ونقل الملك والتصرف
فيه ببيع الرقبة على الأقل ، إذ قرر الحكم ذلك ، فإنه يكون قد أقام قضاءه على
استخلاص موضوعي سابق .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق ومما عتق تقرير حضرة المستشار المقرر ومرافعة المحامين
عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع تحصل في أن الطاعة أقامت الدعوى على المطعون عليه وآخر يدعى الشيخ محمد عبد الحافظ عامر طالبة الحكم أولا بصحة عقد البيع الابتدائي المؤرخ في ١٩/٥/١٩٢٩ الصادر من الشيخ محمد عبد الحافظ عامر إلى المرحوم محمد إبراهيم إسحق مورث الطاعة والمطعون عليه ، ثانيا صحة عقود البيع الثلاثة الصادرة من محمد إبراهيم إسحق المذكور إليها في ٢٧/٥/١٩٣٥ و ١٢/٧/١٩٤٠ و ١٢/١٠/١٩٤٤ بيع منزل وأطيان . فدفع المطعون عليه الأول بأن هذه العقود تعتبر وصية . فقضت المحكمة بإحالة الدعوى على التحقيق لإثبات ونفي هذا الدفاع وذلك بطريق الإثبات كافة . وبعد أن سمعت المحكمة شهود الطرفين قضت بصحة عقود البيع ، فاستأنف المطعون عليه وقيد الاستئناف برقم ٧٣ سنة ١ ق أمام محكمة استئناف المنصورة التي قضت في ٧/١٢/١٩٥٠ بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من صحة عقود البيع ورفض دعوى المستأنف عليها الأولى - الطاعة - فقررت الطاعة بالاطعن بطريق النقض في هذا الحكم .

ومن حيث إن الطعن بني على ثلاثة أسباب تنفي الطاعة بالأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون إذ أخطأت المحكمة في تحصيل فهم الواقع من شهادة الشهود والأوراق وحرجت عن حقيقة أمرها من ثلاثة أوجه (الأولى) - إذ جاء بأسباب الحكم أنه خلص للمحكمة من شهادة الشهود إثباتا ونفيا أن المورث لم يكن في حاجة لبيع جميع أملاكه ولكن بالجوع إلى أقوال شهود النفي يظهر منها أن المورث كان مدينا لزوجه الطاعة ولأخبرين كما كان في حاجة إلى العلاج كما قدمت الطاعة إثباتا لذلك أيضا حكما صادرا على المورث بإلزامه بمبلغ ٧١١ قرشا وكذلك سنداً محررا على المورث بمبلغ ١١٢٢ قرشا (الثاني) إذ جاء بالحكم أنه خلص للمحكمة من شهادة الشهود أن المورث عند بيع أملاكه للطاعة لم يفرض أى ثمن وقد أجمع الشهود - وقد حضر منهم ثلاثة تحرير العقود - على أنهم لم يروا الطاعة تدفع الثمن مع أن شهود الإثبات يقررون أنهم لا يعلمون عن عقود البيع شيئا بينما يقرر شهود النفي صراحة أن المورث أقر أمامهم

بقبض الثمن مما يستدل منه على أن الثمن دفع عند التعاقد (الثالث) إذ جاء بالحكم أنه إذا أضيف إلى واقعة بقاء المورث واضعا اليد على الأملاك المبيعة لغاية وفاته واقعة بقاء العقود إلى يوم وفاته دون إشهاره بالتسجيل مما يستدل منه على أنه احتفظ بتلك العقود ولم يسلمها للطاعة وأنه لم يقصد نقل ملك الرقبة إليها ولكن الثابت هو عكس ذلك إذ قدمت الطاعة عقود البيع بملف الدعوى مما يفيد أن العقود كانت تحت يدها وليس في الأوراق ما يدل على خلاف ذلك .

ومن حيث إن هذا السبب يجبر أوجهه مردود بأن الحكم قد عني بسرد أقوال شهود الطرفين مرددا يطابق ما ثبت على ألسنتهم في الصورة الرسمية لشخص التحقيق المقدمة من الطاعة إلى هذه المحكمة ، وقد خلاص الحكم بعد ذلك إلى ما يأتي : أولا - إن المورث لم يكن في حاجة لبیع أملاكه لإجماع شهود المطعون عليه الأول على ذلك وانخبط شهود الطاعة في بيان سبب البيع (ثانيا) إن المورث لم يقبض ثمنه ولا عبءه بقول شهود الطاعة إن المورث اعترف أمامهم بقبض الثمن قبل تحرير العقود "لأنه مخالف لما نص عليه في كل من هذه العقود من أن الثمن دفع عند البيع ... على أن المورث إذا كان قد قصد الإيصاء وحرر الوصايا في صورة عقود بيع مثبته لدفع الأثمان لا يرى غضاضة في أن يذكر أمام الشهود بأنه قبض هذا الثمن " . ثانيا - ثبت وضع يد المورث على الأعيان المبيعة لغاية وفاته من أقوال شهود الطرفين التي تأيدت " بنصوص عقود البيع نفسها التي أبقت للبائع حق الانتفاع طول حياته " . وهذا الذي حصله الحكم من أقوال الشهود والأوراق سديد ، وليس فيما تنعاه عليه الطاعة بأوجه هذا السبب جيمعا ما يعيبه .

ومن حيث إن الطاعة تنعى بالسبب الثاني على الحكم انطأ في تطبيق القانون وتأويله إذ جاء به أنه ثبت للحكمة أن المورث ظل واضعا اليد على أملاكه المبيعة إلى يوم وفاته مع قيامه ببيع جميع أملاكه إلى زوجته دون حاجة منحة إلى ذلك ودون أن يقبض الثمن مما يدل على أن البيع يستر عقدا من عقود التبرع وهي الهبة أو الوصية ، ويخلص للحكمة من نصوص عقود البيع التي يمنع أولها المشتركة

من التصرف في الرقبة والانتفاع والتي تستبقى كلها حق الانتفاع للبائع أن التبرع لم يكن منجزا بل مضافا إلى ما بعد الموت وبالتالي وصية مع أنه من المبادئ المتفق عليها أن اشتراط البائع لنفسه بحق الانتفاع بالمبيع مدة حياته ومنع المشتري من التصرف فيه طول تلك المدة لا يمنع من اعتبار البيع صحيحا نافلا للملكية .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم يسلم بأنه ليس في القانون ما يمنع البائع من بيع ملكه بيعا صحيحا مع استبقاء حق الانتفاع، ولكنه استند في أن التصرف في العقود يعد وصية لا بيعا إلى قرائن أخرى استدل بها على تراخي نقل الملكية إلى ما بعد موت المورث من "واقعة بقاء المورث واضعا اليد على أملاكه المبيعة لغاية وفاته، وواقعة بقاء عقود البيع مكتومة إلى يوم وفاة المورث وعدم إشهارها بالتسجيل إلى هذا اليوم مما يدل على أن المورث احتفظ بتلك العقود ولم يسلمها للاستأنف عليها الأولى حتى لا تتمكن من إشهارها بالتسجيل ونقل الملك والتصرف فيه ببيع الرقبة على الأقل ..." واستخلص الحكم من هذه القرائن سائق ومؤد إلى ما انتهى إليه منها .

ومن حيث إن الطاعنة تنهى بالسبب الثالث على الحكم القصور في التسيب المبطل له إذ أسبابه مجملة قاصرة تضمن معظمها بيانا لوقائع الدعوى ثم استخلصت المحكمة النتيجة التي انتهت إليها من تلك الوقائع في عبارة من جزئة لم تتضمن الرد الكافي على ما أثارته الطاعنة من دفاع موضوعي وقانوني وما قدمته من مستندات بل عرضت لكل ذلك عرضا ناقصا فخرجت منه بما لا يتفق والحقيقة والواقع . ومن حيث إن هذا السبب غير مقبول لما يلابس عباراته من غيوض وإبهام لا يكشف عن المقصود منه إذ لم تبين الطاعنة أوجه الدفاع التي أغفلت محكمة الموضوع الرد عليها في أسباب حكمها رغم إثارته أمامها ولم تحدد العيوب التي تمزوها إلى الحكم في هذا السبب وموضعها منه وأثرها في قضائه وأن كل ذلك لما يجب أن يحدد ويعرف تعريفا واضحا كاشفا عن المقصود منه كشفا وافيا حتى تستطيع هذه المحكمة أن تعمل رقابتها .

ومن حيث إنه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

جلسة ٢٨ من اكتوبر سنة ١٩٥٤

(٢)

القضية رقم ١٣١ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد وكل المحكمة ، وبحضور السادة الأمانة : مصطفى فاضل ،
وعبد العزيز سليمان ، وأحمد المروسي ، ومحمود عباد المستشارين .

(أ) موظفون - لجنة ضباط الجيش . الاقتراحات التي تبدأ في المسائل الداخلة في اختصاصها
هي الاقتراحات ملزمة . العدول عن طلب تسوية بعد إقرارها له وموافقة الوزير ورضه
للدويان الملكي للتصديق . لا أثر لهذا العدول .

(ب) موظفون . عيوب الرضا . إكراه . حكم . تسوية . فيه أبواب سائنة وقوع إكراه
في طلب تسوية . تقرير موضوعي .

(ج) موظفون . لجنة ضباط الجيش . إقرارها تسوية حالة ضابط بالجيش وفقا للطلب المقدم
منه والذي تنازل فيه عن طلب التمريض . لامصلحة له في العائن على تشكيل هذه اللجنة .

١ - اقتراح لجنة ضباط الجيش في مسألة من المسائل الداخلة في اختصاصها
عملا بالمادة السابعة من المرسوم الصادر في ٢١ يناير سنة ١٩٢٥ هو اقتراح
ملزم ولم يكن صدور النطق الملكي بالتصديق إلا بإجراء شكليا . وإذن فتى كانت
هذه اللجنة قد اتمتت واقترحت ترقية أحد الضباط إلى رتبة أعلى وإحالة إلى
المعاش وفقا للطالب المقدم منه ورفع الوزير اقتراحها للدويان الملكي بالموافقة
في اليوم التالي قبل عدول الضابط عن طلب التسوية ، فإن هذا العدول يكون
عديم الأثر لو روده بعد الأوان .

٢ - تقرير الحكم بأن طلب التسوية الذي قد مه الضابط لم يكن مشوبا بالإكراه
هو من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع متى كانت قد أقامت قضاءها
على استخلاص سائق .

٣ - متى كانت لجنة الضباط قد سوت حالة الضباط وفقا للطلب المقدم منه ؟
وكان قد تنازل في هذا الطلب عن المطالبة بالتعويض فإنه لا يكون له مصلحة
في الطعن بطلان تشكيل اللجنة المذكورة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرو ومراجعة المحامين
عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع كما يبين من الحكم المطعون فيه وباقي أوراق الطعن
تتصل في أن الطاعن كان ضابطا بالجيش المصري ثم رقى إلى رتبة القاء ، قام
في ٢٨ من يوليو سنة ١٩٤٢ . وفي ٢٠ من مارس سنة ١٩٤٥ وقع على إقراره بقبوله
الترقية إلى رتبة الأميرالاي وإحالاته على المعاش . وبعد أن صدر النطق الملكي
بترقيته إلى هذه الرتبة وإحالاته على المعاش أقام الدعوى رقم ٢٣٩٨ سنة ١٩٤٥
على القاهرة على وزارة الحربية والبحرية وطلب الحكم بإلزامهما بأن يدفعوا له
متضامين ٣٤٧٤ جنيهها وأسس دعواه على أنه وقع إقراره بقبوله الترقية والإحالة
على المعاش بتأثير التهديد الذي يقول إنه وقع عليه من كاتم أسرار الحربية الذي
أفهمه أنه إن لم يقبل التوقيع على الإقرار فإنه سيعال على الاستبداد - وأنه على
أثر عودته إلى الاسكندرية أرسل في ٢٤ من مارس سنة ١٩٤٥ إلى وزير الحربية
برقية يشكو فيها ما وقع عليه من تهديد ويطلب التحقيق ولكن الوزير أهمل النظر
في هذا التظلم وفوجئ بصدر الأمر الملكي بترقيته إلى رتبة الأميرالاي وإحالاته
على المعاش - وأن هذا القرار مبني على مخالفة القانون وسوء استعمال السلطة .
وفي ٢٦ أبريل سنة ١٩٤٧ حكمت محكمة القاهرة الابتدائية برفض الدعوى .
فاستأنف الطاعن الحكم وقيد استئنائه برقم ٨٥١ سنة ٦٤ استئناف القاهرة .
وفي ٢٠ من يناير سنة ١٩٥١ حكمت محكمة استئناف القاهرة بالتأييد ، فقرر بالطعن
في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب يتحصل أولها في أن الحكم خالف القانون إذ كان من بين مانعاه الطاعن على الإجراءات التي انتهت بصدد الأمر الملكي بإحالاته على المعاش أن لجنة الضباط حين اجتمعت للنظر في موضوعه لم تكن مشكلة تشكيلا صحيحا وفقا لما ورد في الكتاب الدوري رقم ٤٤/١/٦٩ الصادر من وزارة الدفاع والذي زيد بموجبه أعضاء اللجنة فأصبحوا خمسة بعد أن كانوا ثلاثة . ولكن اللجنة انقضت من ثلاثة ضباط الذين وجهت إليهم الدعوة وحدهم دون باقي الأعضاء وأن ذلك يبطل لعمل اللجنة ولا يصحح هذا البطلان أن القانون يكتفى لصحة مداولات اللجنة أن يحضرها ثلاثة أعضاء لأن مناط ذلك أن توجه الدعوة إلى الأعضاء جميعا، ولكن محكمة الاستئناف لم تأخذ بهذا الدفاع بقوله إنه تبين لها أن اللجنة كانت من ثلاثة أعضاء وفقا للرسوم الصادر في ٢١ من يناير سنة ١٩٢٥ وأن رأيها تنبئ على سبيل الاقتراح والمشورة مع ما في ذلك من مخالفة للقانون بإغفال الكتاب الدوري رقم ٤٤/١/٦٩ .

وكون اللجنة تبدي رأيها على سبيل الاقتراح والمشورة لا يمنع من مراعاة الإجراءات الشكلية اللازمة لصحة انعقادها يضاف إلى ذلك أن اتجاه المشرع بدا واضحا في المرسوم الصادر في ٢ مايو سنة ١٩٤٦ بأنه يقصد أن يمنح هذه اللجنة سلطة نهائية فيما يتعلق بتعيين الضباط وترقيتهم وإحالتهم على المعاش ويحصل السبب الثاني في أن الحكم شابه القصور وأخطأ في تطبيق القانون إذ دفع الطاعن بأن الإقرار الصادر منه مشوب بالتهديد وأنه أرسل برقية في ٢٣ مارس سنة ١٩٤٥ إلى الوزير يشكو فيها ما وقع عليه من إكراه ويلتمس التحقيق وأن هذه البرقية تعتبر عدولا عن الاستقالة فلم تأخذ محكمة الدرجة الأولى بهذا الدفاع بقوله إن البرقية حررت بعد الأوان وأن وزير الدفاع كان قد اعتمد قرار لجنة الضباط في اليوم السابق لورودها مع أن موافقة وزير الحربية ليست بذات أثر لأن تعيين وعزل رجال الجيش لا يكونان إلا بأمر ملكي وفقا للسادة ٤٦ من الدستور ولم يبلغ الأمر الملكي لوزارة الدفاع إلا في ٢٩ مارس سنة ١٩٤٥ ولم ينشر في النشرة العسكرية إلا في أول أبريل وعاد الطاعن إلى إثارة هذا الدفاع أمام محكمة الاستئناف وإلى بيان وجه الخطأ في القانون الذي وقع فيه حكم محكمة الدرجة

الأولى ولكن محكمة الاستئناف أغفلت الرد عليه وذلك منها قصور يعيب الحكم .
ويحصل السبب الثالث في أن الحكم شابه الفساد في الاستدلال والقصور و بطلان
الإستاد إذ دفع الطاعن بفساد السبب الذي استندت إليه لجنة الضباط في قرارها
بإحالة على المعاش واستند إلى التقارير السرية المودعة ملفه وكلها تشهد بكفائه ومنها
أربعة تقارير صادرة من اللواء مندور محمد أحد أعضاء اللجنة ولكن المحكمة لم تكن
بمراقبة صحة الأسباب التي استندت إليها اللجنة في قرارها و اقتصرت على القول
بأن الطاعن وإن كان على خلق كريم إلا أنه تنقصه الدراية بالعالم العسكرية
دراية تامة و أخذت الطاعن بالتقارير السابقة على ترفيته إلى رتبة القائم مقام ثم أن هذه
التقارير لم تمنع من ترفيته إلى تلك الرتبة ، ومع أن منها ما يشيد بكفاية الطاعن .
ويحصل السبب الرابع في أن الحكم أخطأ في تطبيق القانون وشابه القصور إذ
دفع الطاعن بأن قرار لجنة الضباط أقيم على الطلب المقدم منه مع أن هذا الطلب
مستوب بما كراه يطله ولذلك لم تشر اللجنة في قرارها إلى المادة ١٤ من القانون
رقم ٥٩ سنة ١٩٣٠ الخاص بمن يحال من رجال الجيش على المعاش بناء على طاهم
كما خللت المكاتبات العديدة الصادرة من وزارة الدفاع ووزارة المالية وديوان
المحاسبة من أية إشارة إلى ذلك فكان رد الحكم أن الطاعن لم يقدم ما يثبت أن
ضبطا وقع عليه وأن الذي تكشف عنه ظروف الدعوى هو أنه قدر حاله وموقفه
قبل تقديم طلب الإحالة على المعاش وهو رد قاصر البيان لم يتناول الاعتبارات
والبيانات التي أوردها الطاعن مدلا بها على الإكراه الذي وقع عليه من الوزارة
وكان محل مؤاخذة ديوان المحاسبة .

ومن حيث إن هذه الأسباب جميعا مردودة أولا بأنه يبين من الحكم المطعون
فيه أنه عني بالاطلاع على ملف الطاعن وأشار إلى التقارير التي قدمت عنه من
وقت إلحاقه بخدمة الجيش إلى وقت إحالة على المعاش وأن هذه التقارير كانت
مرضية جدا عما ما كتب منها في سنة ١٩٢٧ وسنة ١٩٢٨ إذ كتب عنه قائد
قسم القاهرة " يلوحي أن هذا الضابط إما يحتاج لتدريب وتعليم عسكري زيادة
حتى يكون تلميحي جيد جدا وليس متوسط ، أو نقله إلى المهمات أو ما أشبه
ذلك " وأنه في سنة ١٩٢٩/١٩٣٠ كتب قائده عنه أنه " كان معينا ضابط

كوارتر ماستر الأورطة وكانت أشغاله غير مرضية. وأنه "في تمرينات الميدان متوسط" وفي سنة ١٩٣٩/٢٨ عندما كان في سلاح المهندات كتب رئيسه عنه "لأنه يحتاج إلى العناية وسرعة إنجاز الأعمال الكتابية بأقسامه" وكتب رئيس الإمداد والتموين عنه أنه "يجب أن يبذل مجهودا أكثر وأن يبذل هذه الروح بأحسن منها" وأنه في سنة ١٩٤١/١٩٤٢ كان التقرير عنه مرضيا وفي سنة ١٩٤٣/١٩٤٢ كان التقرير عنه مرضيا جدا ، وأنه ثابت في ملخص التقارير بأنه حضر فرقة الضباط العظام الرابعة وتخرج منها في ١٩٤٢/٦/٧ وحصل على الدرجة ب وكانت ملاحظات كبير الملمين عنه كالآتي "اشتغل هذا الضابط جيد جدا وأظهر تقدما خلال الدورة ولا تزال تنقصه تجارب زيادة عن الأسلحة الأخرى بخلاف سلاحه". وأنه تبين أنه نسب إلى الطاعن تهاون بشأن البكاشي محمد عباس محمود ، وبعد أن سرد الحكم موضوع هذا التهاون من واقع الملف السري وأنه كان من نتيجته أن أُنيت رئيس إدارة الجيش أن الطاعن - وكان فائد الكتيبة التي كان البكاشي محمد عباس ملحقا بها - "قد تهاون في محاسبة هذا البكاشي عندما أُنرت تقديم الحساب ولم يشرع بسؤاله بصفة جدية عن ذلك حتى بعد أن قدم كاتب أول الكتيبة تقريرا لقوته يوم ١٩٤٣/٩/١١ إلى أن غاب البكاشي المذكور يوم ١٣ منه فاضطر للتبليغ بما يحوزه من تقود أميرية ليقفل عظم المسؤولية الملقاة على عاتقه كقائد كتيبة مسئول عن ملاحظة قفل حساب الخزينة في الميعاد القانوني شهريا وأن الطاعن صدق البكاشي المذكور على طلبه إجازة اعتيادية يوم ١١ و١٢/٩/٤٤ بإننا الطلب لم يكن بالطرق القانونية وليس من سلطته التصديق عليه مع علمه بأن البكاشي لم يقدم حسابا عن ماهيات الملحققات وأنه لم يصرف بعض الماهيات لمستحقها وأن الطاعن يستحق اللوم لهذا التهاون مع إعفائه من قيادة الكتيبة في الوقت الحاضر" وأن ذلك انتهى إلى أن إدارة الجيش رأت أولا - إحالة البكاشي محمد عباس عمود إلى الاستيداع لمدة سنة . ثانيا - إحالة الطاعن إلى الاستيداع لمدة سنة شهور ولكن رئيس أركان حرب الجيش اكتفى بالتكلم مع الطاعن وإنذاره كما تدل على ذلك الإشارة الموجودة بالملف في ١٩٤٣/١٠/١٠ وأنه في ١٩٤٤/٤/٢٣ صدرت نشرة عسكرية بتدب الطاعن إلى إدارة الفرقة

وهي خدمة خارج العلاج. وبعد أن أورد الحكم التقارير الطبية التي قدمت بشأن الطاعن انتهى إلى أن تدب للخدمة خارج السلاح لم يكن بسبب مرضه كما ادعى وإنما بسبب ما نسب إليه من التهاون في أمر البكاشي محمد عباس ، وانتهى الحكم من ذلك كله إلى القول بأن " المستأنف (الطاعن) لم يكن كما قاله في مذكرة دفاعه أنه ضابط حسنت فيه التقارير السرية فهو وإن كان على خلق كريم إلا أنه تنقصه الدراية بالتعاليم العسكرية دراية تامة " ، ولما كان يبين من الاطلاع على الملف السري أن كل ما أثبتته الحكم وورد بالملف وأن ما انتهى إليه الحكم من أن الطاعن تنقصه الدراية بالتعاليم العسكرية دراية تامة هو نتيجة تسوغها المقدمات التي أثبتتها الحكم واستقامها من ملف الطاعن كان غير صحيح ماورد بالملف من أن الحكم شابه الفساد في الاستدلال أو الخطأ في الإسناد وأن لجنة الضباط إذ قررت أنها " اطلعت على ملف الضابط المذكور فوجدت أن كفاءته العسكرية دون المطلوب لرتبة الأميرالاي وما جاء به لا يشجع على ترفيته مع استمرار خدمته " ، إذ قررت اللجنة ذلك إنما استندت إلى أسباب صحيحة ، تسوغها الوقائع الواردة بملف الطاعن كما جاء بالحكم. وسردود ثانياً - بأنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه تناول مادفع به الطاعن من أنه قدم طلب نسوية حالته تحت تأثير الإكراه الواقع عليه من الوزارة وقال : " إن الطلب الذي قال المستأنف إنه قد أكره على تقديمه نصه كالآتي :

" حضرة صاحب المعالي وزير الدفاع الوطني حيث إن دوري للنزول إلى رتبة الأميرالاي قد حل الآن ولم أرق إليها فإني أرفع ملتصقاً بهذا لمعاليكم راحياً ترقيتي إلى رتبة الأميرالاي إذا وافقتم معاليكم على ذلك مع تسوية معاشي على أساس ما هيئتها وإني أتنازل عن بقائي في الخدمة حين بلوغ سن التقاعد المقررة للرتبة المذكورة . ولمعاليكم الحق في إحاطتي على المعاش بعد ترقيتي إلى رتبة الأميرالاي في أي وقت تشامون مادام معاشي سيـ...وى على أساس ما هيئتها ولا يكون لي حق لأي سبب من الأسباب في مطالبة الحكومة بأي تمويض كان عن إحاطتي على المعاش قبل بلوغي سن التقاعد طبقاً لما تقدم وهذا إقرار مني بذلك .

وزارة الدفاع ٢٠ مارس سنة ١٩٤٥ " ، وأنه تبين من ملف خدمة المستأنف أن لجنة الضباط اجتمعت مباشرة في ٢١ مارس سنة ١٩٤٥ وأعضاؤها ثلاثة

هم الفريق رئيس هيئة أركان حرب الجيش واللواء رئيس إدارة الجيش واللواء رئيس إدارة الإمدادات والتأمين وقررت ما يأتي : " أطلعت اللجنة على ملف الضابط المذكور أعلاه فوجدت أنه كفاءته العسكرية دون المطلوب لرتبة الأميرالاي وما جاء به لا يشجع على ترقيته مع استمرار خدمته . وحيث إن هذا الضابط قدم التماسا بتسوية حالته وترقيته إلى رتبة الأميرالاي مع قبول الإحالة إلى المعاش في أى وقت تشاء وزارة الدفاع الوطنى مادام معاشه سيسوى على أساس رتبة الأميرالاي ، ونظرا لطول مدة خدمته ولأن أخلاقه الشخصية فى جميع أدوار حياته العسكرية كانت مرضية للغاية وأن اللجنة لا ترى مانعا من إجابة طلبه ما دامت الميزانية تسمح بذلك - لذلك توصى اللجنة بترقية الطاعن من إدارة القرعة إلى رتبة الأميرالاي اعتبارا من أول أبريل سنة ١٩٤٥ على أن يحال الى المعاش من ٢ أبريل سنة ١٩٤٥ مع تسوية معاشه على رتبة الأميرالاي . وبتاريخ ٢٢ مارس سنة ١٩٤٥ أرسل وزير الدفاع الخطاب الآتى نصه إلى ديوان الملك " أتشرف بأن أقدم لرفعكم التماس المرفق الخاص بترقية الطاعن من إدارة القرعة إلى رتبة الأميرالاي وذلك بناء على اقتراح لجنة الضباط المنصوص عنها فى المادة السابعة من المرسوم الملكى الصادر فى ٢١ من يناير سنة ١٩٢٥ ومع موافقتنا على هذا الاقتراح أرجو رفع ذلك إلى العتبات الملكية وموافاقى بالنطق الملكى . وبتاريخ ٢٩ من مارس أرسل ديوان الملك إلى وزير الدفاع بأنه رفع إلى الملك هذا الأمر فصدر النطق السامى بالموافقة عليه ... ثم أشار الحكم إلى البرقية التى أرسلها الطاعن من الاسكندرية فى ٢٣ من مارس سنة ١٩٤٥ وما جاء فيها من أنه " طلب منى كتابة إما الترقى لأمرالاي بدورى والإحالة للمعاش وفى حالة الرفض عدم الترقى والاستيذاء . معاليكم بعد المولى القدير معينا للعوزين المظلومين أهيب بمعاليكم التحقيق وقال الحكم فى الرد على ادعاء الطاعن أنه أكره على تقديم طلب التسوية ، أو أن هذا الطلب يعتبر كأن لم يكن بعد إرسال الطاعن بريقه ٢٣ من مارس سنة ١٩٤٥ " أنه لو كان قول الطاعن صحيحا لبادر بإرسال البرقية بعد أن فارق الجو الذى يدعى أنه كان عاجلا به فى وزارة الدفاع ولأرسلها نوا من القاهرة قبل أن يرحلها إلى

الإسكندرية فضلا عن أن هذه البرقية لا يمكن أن يكون لها أثر بعد أن اتخذ طلبه الأول سبيل التنفيذ لتحقيق ما جاء به قبل وصولها ... ومن ناحية أخرى، فإن المستأنف لم يثبت أنه كان مضطهدا أو كان على عداه مع كاتم أصرار الحربية أو كار الضباط ، كما أنه لم يثبت أن إحالته على المعاش كان الغرض منها ترقية شخص أو أشخاص معينين . ولم يتقدم من ناحية أخرى بما يثبت أن ضغطا أو إكراها أو هتا وقع عليه . وإنما الذي تكشف عنه ظروف الدعوى وملاسلاتها أن المستأنف قسر حائته وموقفه كل التقدير مما جاء في التقارير السرية عنه وفيما نسب إليه بشأن تهاونه في أمر البكاشي محمد عباس محمود وعرف أن وزارة الدفاع تراعى مصلحة العمل في الجيش من جهة وأنس من جهة أخرى حرصها على مصلحته المادية والأدبية وعرف ألا سبيل لترقيته لعدم كفاءته ومقدرته في الميدان فتقدم بهذا الطلب طالما غنارا ليفوز بالترقية قبل إحالته على المعاش بتسوية معاشه على رتبة أعلى ولقد كان جائزا لوزارة الدفاع أن تتخذ الإجراءات لإحالاته إلى المعاش بدون طلب وبدون ترقية" - ومن ذلك كله يبين أن المحكمة عنت يبحث ما دفع به الطاعن من أنه قدم لإقراره تحت تأثير الإكراه الواقع عليه من وزارة الدفاع وذكرت الظروف التي سبقت تقديم هذا الإقرار وتلته وخلصت من ذلك إلى أن إكراها لم يقع . ولما كان ذلك مما تستقل به محكمة الموضوع ما دام ما انتهت إليه فيه قائما على أدلة سائغة كما هو الحال في هذه الدعوى ، وكان الحكم إذ سرد هذه الوقائع ومرض لأقوال الطرفين بشأنها قد خلا من القصور - كان غير صحيح ماورد بالحي من أن الحكم شابه القصور أو أخطأ في القانون ، أما ما جاء بالنعي من أن اللجنة لم تشر في قرارها إلى المادة ١٤ من القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٣٠ الخاص بمن يحال من رجال الجيش على المعاش بناء على طلبهم ، مردود بأنه من الثابت قطعا أن الإجراءات التي اتخذت كانت بناء على الطلب المقدم من الطاعن وأن لجنة الضباط أشارت إليه في قرارها فإذا كانت الوزارة قد استطاعت أن تيسر للطاعن المعاملة في المعاش على أساس رتبة الأميرالاي متجاوزة في ذلك نص الفقرة الثانية من المادة ١٤ من القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٣٠ التي تنص على معاملته

في هذه الحالة على رتبة دون ذلك - فإن ذلك لا يستفاد منه أن الإحالة على المعاش لم تكن بناء على طلبه . ومردود ثالثا بأن ما جاء بالحكم من أن عدول الطاعن عن طلب التسوية لا يمكن أن يكون له أثر بعد أن اتخذ طلبه الأول سبيل التنفيذ - صحيح في القانون - ذلك بأن المادة السابعة من المرسوم الصادر في ٢١ من يناير سنة ١٩٢٥ الخاصة بإنشاء مجلس الجيش ولجنة الضباط نصت على أنه "ينشأ كذلك بوزارة الحربية لجنة تدعى لجنة الضباط وتشكل... وتختص هذه اللجنة باقتراح المسائل الآتية - على الوزير أمر تعيين الضباط أيا كانت درجاتهم وترقيتهم وإحالتهم إلى الاستبداد أو المعاش أو رفعتهم... ويرفع وزير الحربية إلى الملك المسائل الميئة في البندين الأول والثاني من هذه المادة للتصديق عليها . ومن هذا النص يبين أن اقتراح لجنة الضباط في مسألة من المسائل الداخلية في اختصاصها هو اقتراح ملزم وأن صدور الطعن الملكي ما هو إلا إجراء شكلي . ولما كان يبين أن اللجنة انصرفت واتخذت قرارها في شأن الطاعن يوم ٢١ من مارس سنة ١٩٤٥ ورفع الوزير اقتراحها إلى الديوان الملكي يوم ٢٢ من مارس سنة ١٩٤٥ قبل أن يكتب الطاعن برقيته التي سماها عدولا عن طلب التسوية - فإن هذا العدول إن صح أن عبارة البرقية تفيد - يكون قد ورد بعد الأوان ويكون ما جاء بالحكم بأنه غير ذي أثر صحيحا في القانون فضلا عن أن قبول الوزير للانتقال كان قد تم في يوم ٢٢ من مارس قبل إرسال البرقية . ومردود رابعا بأنه لا مصلحة للطاعن في الطعن ببطان تشكيل لجنة الضباط متى كان الثابت مما تقدم أنها أجابت إلى طلبه . ذلك الطالب الذي تنازل فيه الطاعن عن المطالبة بالتعويض والذي أثبت الحكم أنه كان طالبا صحيحا غير مشوب بأكراه . وأن اللجنة إذ قررت أن ما جاء بلفه لا يشجع على ترقية مع استمرار خدمته ، إنما استندت إلى أسباب صحيحة مستمدة من واقع الملف المذكور .

ومن حيث إنه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

جلسة ٢٨ من أكتوبر سنة ١٩٥٤

(٣)

القضية رقم ٢٢٨ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبدالعزيز محمد وكيل المحكمة ، وبحضور السادة الأفاضل : محمد نجيب أحمد ،
ومصطفى فاضل ، وعبد العزيز سليمان ، ومحمود حماد المنشادين .

(أ) استئناف . حكم تهميدى . قاعدة استئناف الأحكام التمهيدية مع الحكم الصادر
في الموضوع . مناطها . ألا يكون الحكم التهميدى قد استؤنف من أحد الخصوم وفصل
فيه . المادة ٣٦١ مراتف قديم .

(ب) وفاة . إثبات . عبارة " متاولة ثلاث " الواردة في وصول . المقصود بها .
إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات حصول الوفاة . مال المتمسك بالوصول .
لا خطأ .

(ج) وفاة . النذر الذى يوفى دين غيره . شرط تمسكه بالمادة ١٦١ مدنى قديم .

١ - مناط تطبيق القاعدة الواردة في المادة ٣٦١ من قانون المرافعات
القديم التى تميز استئناف الأحكام التمهيدية مع الحكم الصادر في أصل الدعوى
هو أن لا يكون الحكم التهميدى قد استؤنف من أى خصم استقلالاً وقالت
محكمة الاستئناف كلمتها فيه قبل استئناف الحكم الصادر في الموضوع .

٢ - إذا فسرت محكمة الموضوع كلمة " متاولة " الواردة في وصول بأنها
لا تقطع بأن الموفى دفع الدين من ماله الخاص فإنها لا تكون قد انخرغت من المعنى
الذى تؤديه هذه العبارة ولم تخطئ في تطبيق القانون إذ هى أحالت الدعوى
على التحقيق لإثبات أن المبلغ قد دفع من مال المتمسك بهذا الوصول .

٣ - مناط تطبيق نص المادة ١٦١ من القانون المدنى القديم هو أن يكون
الموفى قد قام بوفاء الدين من ماله الخاص .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامي عن الطاعن والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع - حسبما يستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل في أن الطاعن أقام دعوى على المطعون عليه قال في صحتها إن المطعون عليه استأجر منه بصفته وكبلا عن زوجة الحارس القضائي على وفق قلمز البيضاء وندير أغا أطيانا قدرها ١٣٠ فدانا و ١٤ قيراطا و ١٦ سهما لمدة ثلاث سنوات تبدأ من ١٥ من نوفمبر سنة ١٩٤٤ وتنتهى في ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ . وأنه بعد أيام من تحرير عقد الإيجار قضى انتهايا بإقالة زوجته من الحراسة وتعيين الأستاذ سليمان متولى حارسا قضائيا بدلا من زوجته - وتولى الحارس الجديد إدارة الوقف فعلا في ٢٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٤ وأن المطعون عليه لما إليه بعد أن تمت الصفقة - كي يقوم بدفع بعض الأجرة المطلوبة منه لضيق ذات يده إلى أن يقوم ببيع المحاصيل ويسدد له ما دفعه عنه فلم يضمن عليه بهذه المساعدة ودفع له مبالغ بإيصالات عددها ستة بلغت جملة مبالغها ١٨٣٤ جنيا و ٥٥٢ مليا لم يقيم المطعون عليه بدفع شيء منها . ولذلك يطالب القضاء له بهذا المبلغ . ودفع المطعون عليه الدعوى بأن الطاعن لم يدفع شيئا عنه ، وأن كل ما سدد إنما كان من ماله هو لا من مال الطاعن . وفي ٣٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٦ قضت المحكمة بإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت الطاعن أن المبالغ التي دفعها للحارس بمقتضى الإيصالات الستة المقدمة منه من ماله الخاص وليتفى المطعون عليه هذه الواقعة وليثبت أنه هو الذي دفع تلك المبالغ من ماله الخاص ليد الطاعن ليقوم بالدفع للحارس نيابة عنه - واستأنف المطعون عليه هذا الحكم - وأيدته محكمة الاستئناف لأن هناك مبدأ ثبوت بالكافة - كما ذهب محكمة أول درجة - بل للثقة المتبادلة بين الطاعن

والمطعون عليه التيارات معها محكمة الاستئناف قيام المانع القانوني المنصوص عليه في المادة ٢١٥ مدني (قديم) من أخذ كتابة وألفت مباءة الإثبات على الطاعن وحده ليثبت بكافة الطرق القانونية أن جملة المبالغ المدفوعة منه إلى الحارس القضائي والمرفوع بها الدعوى من ماله الخاص وأعفت المطعون عليه من عبء إثبات أن المال مدفوع منه بل أجازت له نفي ما يثبت الطاعن بشأن ملكيته للمبالغ المدفوعة للحارس لأن الثابت بالإيصالات أن المبالغ المدفوعة لحسابه متاوله الطاعن - وبعد أن سمعت المحكمة أقوال الشهود قضت في ٢٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ برفض دعوى الطاعن - فاستأنف الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة وقيد استئنافه برقم ٢٠٢ سنة ٦٦ قضائية - وفي ٢٢ من فبراير سنة ١٩٥١ أيدته محكمة الاستئناف لأسبابه ولما أضافته إليه من أسباب، فقرر الطاعن الطعن فيه بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بني على خمسة أسباب - يتحصل الأول منها في أن الحكم المطعون فيه إذ فسر كلمة "متاوله" التي نصبتها الإيصالات بأن معناها لغة وقانوناً هو مجرد التوصل - أخطأ في فهم الواقع من المستندات المقدمة في الدعوى بأن حرفها من مدلولها الحقيقي الذي يقصد بها وعن المعنى الذي حرى به الحرف بين الناس - على أنه من ناحية أخرى - فإن الطاعن أسس دعواه على أساس المادة ١٦١ مدني (قديم) التي تنص على أن "من دفع دين شخص له حق الرجوع عليه بقدر ما دفعه ومطاليته به ينشأ على ما حصل له من المنفعة بسداد دينه" - وكان يكفي أن يقدم ما يفيد سداد الدين المطلوب من المطعون عليه للحارس حتى يقضى له بما دفعه دون حاجة لأي دليل آخر على أن الطاعن هو الدافع من ماله . وأنه وإن كان قد ذكر في إيصالات السداد المأخوذة على الحارس بأنها متاوله الطاعن فما ذلك إلا للرغبة في التأكيد - وهي عبارة جرت بذكرها أمثال هذه المعاملة - ولو كان معناها كما ذكر الحكم مجرد التوصل لما كان هناك من داع لذكر الموصول إلا أن يكون ذلك مجرد لنوع لا معنى له .

ومن حيث إن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن على - بالاختصاص المحكمة من أقوال شهود المطعون عليه الذين

سميتهم بفاذا لحكمها التمهيدى الصادر فى الاستئناف رقم ٣٤٦ سنة ١٩٤٤ ق وعلى ما أدلى به الحارس القضاى - سليمان متولى - "من أنه بعد مباشرة عمله كحارس حضر إليه كلا من الطاعن والمطعون عليه ودفع له الأخير ٢٠٠ جنيه فى ديسمبر سنة ١٩٤٤ وسلمه إيصالاً بهذا المبلغ وأنصرف وبعد ذلك بيومين اتصل به الطاعن وتلاه المطعون عليه من منزل الطاعن واتفقا على أن يرسل المطعون عليه كل ما يريد دفعه من الإيجار مع الطاعن" واستمر المطعون عليه يدفع بهذه الطريقة والشاهد يحرر إيصالات السداد باسم المطعون عليه وقال إنه بعد تمام سداد الإيجار جميعه حضر له الطاعن بسد نحو شهر ونصف يحمل بعض الإيصالات السابق تحريرها وطلب إليه أن يغير صياغتها بشكل يستفاد منه أنه هو الذى قام بدفع النقود فلما رفض قال الطاعن إن الفرض من هذا هو إخلاء مسؤوليته من المبالغ التى استلمها من المطعون عليه لو فكر فى الرجوع عليه بتلك المبالغ فاتفق على أن يكتب فى الإيصالات عبارة متاولة الطاعن فأضاف فى القسائم المطبوعة وغير الإيصالات إلى على الورق الأبيض لتتضمن عبارة سداد المطعون عليه عبارة أن المبالغ متاولة الطاعن خصما من حساب المطعون عليه ، وقال إنه بعد هذه العناية حضر له المطعون عليه وبلغه بفقد الإيصالات وأنه أخطر البوليس لحرره مخافة بكل إيجار سنة ١٩٤٥ وقطع الشاهد بأن الطاعن لم يذكر أصلا بأن المبالغ المدفوعة من ماله بل إن الطاعن قال إن المبالغ كلها من مال المطعون عليه - كما أقام قضاء على أن دو الطاعن لم يتجاوز توصيل المبالغ التى تسلمها من المطعون عليه إلى الحارس وذلك استنادا إلى ما استخلصه من مستندات المطعون عليه ، ثم انتهى إلى أنه "فضلا عن عجز الطاعن عن إثبات ما تدعى بأسباب الحكم التمهيدى فإن المطعون عليه لم يقف عند هذا الحد بل ساق من الأدلة والفرائع ما يطمح بأن المال المدفوع من ماله يؤكد هذا الإيصالات المقدمة من الطاعن نفسه والمتصوص فيها على أن المبالغ من المطعون عليه متاولة الطاعن والمناولة لغة وقانونا منها مجرد التوصيل وخبرة الطاعن القضائية التى اكتسبها من مهته ككبير وكتمقاض فى دعاوى عدة لا تتفق وما يدعيه من أنه اكتفى بكلمة المناولة دين أن يحتاط لنفسه ويأخذ إيصالا على المطعون عليه بأن المال ماله .

ومن حيث إن المحكمة - إذ قضت في الاستئناف رقم ٣٤٦ سنة ٦٤ قضائية - بإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت الطاعن بكافة الطرق أن جملة المبالغ المدفوعة منه إلى الخارص القضائي إنما هي من ماله الخاص ولينف ذلك المطعون عليه بالطرق ذاتها - فقد أقامت قضاءها على وجود مانع لدى المطعون عليه من الحصول على دليل كتابي - وأن الإيصالات المقدمة منه لا تفيد بذاتها أن المبالغ المدفوعة للخارص هي من مال الطاعن - ولما كان تنفيذ قيام المانع من الحصول على دليل كتابي مسألة موضوعية لا رقابة فيها لمحنة التقض وكانت المحكمة بعد أن وازنت بين ما قدمه الطرفان لها من بينات وقرائن انتهت إلى أن المبالغ المدفوعة هي من مال المطعون عليه وأن دور الطاعن لم يجاوز إيصال المبالغ إلى الخارص وعلى ضوء ما انتهت إليه فسرت كلمة مناوله على النحو الذي قرره - بأنه لا يبدو مجرد التوصيل - كان النعي على الحكم بأنه أخطأ فهم الواقع من المستندات المقدمة لمبرر له . أما ما ذهب إليه الطاعن من أن أساس دعواه هو المادة ١٦١ مدني قديم فهو مردود بأن مناط تطبيق هذا النص أن يكون الموفى قد قام بوفاء الدين من ماله الخاص وهو ما عجز الطاعن عن إثباته .

ومن حيث إن السبب الثاني يتحصل في أن الحكم المطعون فيه إذ قرر أن الحكم التمهيدي الصادر بالإحالة على التحقيق قد حاز قوة الشيء المحكوم فيه بعد أن قضى في الاستئناف رقم ٣٤٦ سنة ٦٤ قضائية لصدوره في مواجهة الطاعن أخطأ في تطبيق القانون ذلك أن الحكم التمهيدي لا يقيد القاضي ومن ثم فهو لا يتقيد بالاعتبارات التي أدت به إلى إصداره ، كما أنه ليس ملزماً بالحكم في موضوع الدعوى وفق ما كالت يرمى إليه بإصدار حكم التمهيدي كما أخطأ الحكم فيما قرره من أن طالب للطاعن إحالة القضية إلى المرافعة اكتفاء بما قرره الشهود في التحقيقات الأولى دلالة على رضاه بالتحقيق على الأساس الذي قرره محكمة الاستئناف مع أن المادة ٣٦١ من قانون المرافعات تنص على أن استئناف الأحكام التمهيدية جائز ولو سبق تنفيذها برضاء المستأنف - ومع ذلك - فإن الحكم الصادر بالإحالة على التحقيق من المحكمة الابتدائية في ٢٠ من ديسمبر

سنة ١٩٤٦ لم يستأنفه الطاعن انتظارا للفصل في موضوعها . والذي استأنفه هو المطعون عليه لما ذكره من اعتراضه على مبدأ الثبوت بالكتابة الذي أثاره الحكم التمهيدى المذكور - مما كان يتعين معه على المحكمة أن تعتبر استئنافه للحكم الصادر في الموضوع شاملا للحكم التمهيدى المشار إليه .

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه قال في هذا الخصوص "وبما أن المستأنف جاء بصحيفة استئنافه ومذكراته ليعود إلى القول بأنه يعتبر الإيصالات المقدمة دليل سداده وجعل يرد تفسيراته لكلمة "متأولة" ثم عاد ليقول بعدم ذلك إنه لم يستأنف الحكم التمهيدى وإنما استأنفه الشيخ إمام وإنه يعتبر استئنافه شاملا لهذا الحكم رغم أنه قضى استئنافا فيه فى الاستئناف رقم ٣٤٦ سنة ١٩٤٦ ق - وبما أن هذا القول مردود عليه بأن ما قضت به محكمة الاستئناف في موضوع الاستئناف رقم ٣٤٦ سنة ١٩٤٦ ق الذى أقامه أصلا المستأنف ضده الحالى (المطعون عليه) بالظن في الحكم التمهيدى القاضى بالاحالة على التحقيق قد حاز قوة الشيء المقضى به لصدوره في مواجهة المستأنف (الطاعن) فهو حجة عليه لاسيما أنه ظاهر من محضر جلسة ٢٠ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ أنه طلب إحالة القضية إلى المرافعة اكتفاء بما قرره الشهود في التحقيقات الأولى دلالة واضحة على رضاه بالتحقيق على الأساس الذى ذكرته محكمة الاستئناف، ومن ثم فلا محل لتكرار القول في اعتبار الإيصالات المقدمة منه دليلا كتابيا على وفائه بدين المستأنف ضده من ماله الخاص ولا محل كذلك للعود إلى تفسيره لكلمة "متأولة" التى وردت بها".

وهذا الذى قرره الحكم لا خطأ فيه . ذلك أنه على ما يستفاد من أسباب الحكم المطعون فيه . أن الحكم التمهيدى موضوع الاستئناف رقم ٣٤٦ سنة ١٩٤٦ قضائية ليس تمهيديا لحسب بل اشتمل على قضاء قطعى فيما شجر بين طرفي الخصومة من نزاع حول اعتبار أو عدم اعتبار الإيصالات المقدمة من الطاعن دليلا كتابيا قاطعا على وفائه بدين المطعون عليه من مال الطاعن وكذلك تناول بالتفسير صراحة "متأولة" الطاعن الواردة في هذه الإيصالات . ومن ثم يكون قضاء الحكم في هذا النزاع حائزا لقوة الشيء المحكوم فيه كما قرر بحق الحكم المطعون فيه وتبعا يكون من غير الجائز إثارة النزاع مرة أخرى في خصوصه من الطاعن عند

استثناؤه الحكم الذى يصدر فى الموضوع على أساس نتيجة التحقيق . أما ما يذهب إليه الطاعن من أنه لم يستأنف الحكم التمهيدى انتظارا للقصل فى موضوع الدعوى . فيبقى حقه فى استثناؤه قائما عملا بنص المادة ٣٦١ سرائف . فهو مردود بأن مناط تطبيق القاعدة الواردة فى هذا النص أن لا يكون الحكم التمهيدى قد استؤنف من أى خصم استقلالا وقالت محكمة الاستئناف كلمتها فيه قبل استئناف الحكم الصادر فى الموضوع .

ومن حيث إن السبب الثالث يحصل فى أن الحكم إذ قرر " أن المستأنف (الطاعن) عاد ليقول إن كشوفات البنك الأهل تدل على أنه سحب مبالغ من رصيده فى تواريخ متقاربة مع ثلاثة من الإيصالات المقدمة منه ، وهذا القول ينفيه أولا ما ثبت بالتحقيق واختلاف ما سحب من هذه الأرصدة مع تواريخ الإيصالات والمبالغ التى شتمتها وليس أدل على ذلك أيضا مما أدلى به الحارس سليمان بك متولى من أقوال أثبتنا الحكم المستأنف فى أسبابه " إذ قرر الحكم ذلك خالف الثابت بالأوراق وشابه القصور - ذلك أن الطاعن ورد لحسابه بالبنك الأهل فى المدة المقدم عنها الكشوف - ١٢٠٠ جنيه فى ١٤/١١/١٩٤٤ و ١٠٠ جنيه فى ١٦/١١/١٩٤٤ و ٤٠٠ جنيه فى ٢٦/١/١٩٤٥ و ١٥٠ جنيه فى ٩/٧/١٩٤٥ وسحب من البنك ٢٠٠ جنيه فى ٣ يوليو سنة ١٩٤٥ دفع منها ١٠٠ جنيه للحارس بموجب الإيصال المؤرخ ٣ يوليو سنة ١٩٤٥ و ٢٠٠ جنيه فى ٢١/٢/١٩٤٥ ليستكمل المبلغ الذى دفعه للحارس بموجب الإيصال المحرر فى نفس اليوم بمبلغ ٣٠٠ جنيه و ٣٥٠ جنيه فى ٦ مارس سنة ١٩٤٥ دفع منها للحارس فى ١٨ مارس سنة ١٩٤٥ مبلغ ١٥٠ جنيه بمقتضى الإيصال المحرر بالتاريخ المذكور . وكذلك لم يبين الحكم ما هى الأقوال التى قبلت فى التحقيق وما هو الذى ثبت منها .

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه قال فى هذا الخصوص " وبما أن المستأنف عاد ليقول إن كشوفات البنك الأهل تدل على أنه سحب مبالغ من رصيده فى تواريخ متقاربة مع ثلاثة من الإيصالات المقدمة منه وهذا القول ينفيه أولا ما ثبت بالتحقيق واختلاف ما سحب من هذه الأرصدة مع تواريخ الإيصالات

والمبالغ التي شتمتها وليس أدل على ذلك أيضا مما أدلى به الحارس سليمان بك متولى من أقوال أثبتتها الحكم المستأنف في أسبابه - وهذا الذي قرره الحكم لا يخالف الثابت بالأوراق ذلك أنه يبين من المستندات المقدمة من الطاعن أن تواريخ الدفع في الإيصاليين المؤرخين ١٨/٣/١٩٤٥ و ٣ يوليو سنة ١٩٤٥ يختلف عن تاريخ السحب من البنك وكذلك المبالغ المسحوبة تختلف عن المبالغ المسددة للحارس ، فاستحب هو ٢٠٠ جنيه في ٢١ فبراير سنة ١٩٤٥ و ٣٥٠ جنيه في ٦ مارس سنة ١٩٤٥ و ٢٠٠ جنيه في ٣ يوليو سنة ١٩٤٥ وما دفع للحارس هو ١٠٠ جنيه في ٢١/٢/١٩٤٥ و ١٥٠ جنيه في ١٨/٣/١٩٤٥ و ١٠٠ جنيه في ٣ من يوليو سنة ١٩٤٥ . على أنه من ناحية أخرى - فإنه بحسب الحكم أن يقيم قضاءه - كما هو الحال في الدعوى ، على ما شهد به الشهود الذين ثبت من أقوالهم أن الطاعن لم يدفع شيئا من ماله . ومن ثم لا يكون هناك ثمت جدوى من تعيب القرائن التي تميز هذا الدليل القائم بذاته ، أما ما يعيبه الطاعن على الحكم بأنه لم يبين ما ثبت لديه من أقوال الشهود ، فهو تعيب في غير محله ذلك أن الحكم اعتمد ما أورده الحكم الابتدائي من هذه الأقوال واطمان إلى صحة ما استخلصه منها ، واتخذ من أسبابه أسبابا له . مما لا يكون معه في حاجة إلى ترديد هذه الأقوال .

ومن حيث إن السبب الرابع يتحصل في أن الحكم المطعون فيه إذ قرر " أن ما يعلل به للمستأنف (الطاعن) قيامه بالدفع لوجود مصلحة له أو بعبارة أخرى لزوجه في فناء عقد الإيجار خشية رفع دعوى بزلها من النظر لسبب قبولها التأجير للمستأنف عليه (المطعون عليه) بإيجار بخس ينفيه ما قضى به من رفض الدعوى التي رفعها الست كريمة سليمان إحدى المستحقات في الوقف بتاريخ ٢٨ مارس سنة ١٩٤٥ ضد الحارس سليمان بك متولى ، وباقي المستحقات أمام قاضي الأمور المستعجلة تطلب فيها استبدال الحارس بآخر لاعتقاده هذا التأجير وبذلك أصبح العقد محترما من تواريخ ذلك الحكم وما كان المستأنف في حاجة لدفع أى مبلغ " - إذ قرر الحكم ذلك مسخ دفاع الطاعن وشابه القصور في التسبب ذلك أن الطاعن لم يقل إنه كان يدفع خشية رفع دعوى بزل زوجته

من النظر بسبب قبولها التأجير بإيجار يخص بل كان ما قاله " أنه أثناء مطالبة الحارس للمستأنف ضده (المطمون عليه) بالضيان رفع دعوى زوجة المستأنف دعوى أمام المحكمة الشرعية طلبوا فيها عزل زوجة الطاعن لأنها وافقت على التأجير للمطمون عليه وهو مفاسد مما يضيع قبله الإيجار وفي نفس الوقت رفعوا دعوى أمام المحكمة على زوجة الطاعن بطلب الحكم بطلاق عقد الإيجار لأنه عقد صوري مع إلزام زوجة الطاعن بالتضامن مع المطمون عليه بالتعويض . وهذا الدفاع الذي أثاره الطاعن يختلف في جوهره عما نسبته إليه الحكم .

ومن حيث إنه لما كان الحكم قد استخلص بالأدلة والقرائن التي ساقها على ما سبق بيانه " أن ما وقي إلى الحارس من مال إنما هو مال المطمون عليه " وكانت الأسباب التي استند إليها في ذلك مؤدية لما انتهى إليه وتكفي حله ، كان النتي عليه بما ورد في هذا السبب غير منتج .

ومن حيث إن السبب الخامس يتحصل في أن الحكم شابه القصور في التسبيب والإخلال بحق الطاعن في الدفاع ذلك أنه تمسك في دفاعه بأن المظنون عليه حمل محصلا عند زوجته وبخبره الطاعن فكتب عقد الإيجار باسمه إقفاذا لموقف زوجته ودفعها لعزلها وأنه عندما تسلم الحارس الأطنان واعترض شركاء زوجته على التأجير للمطمون عليه بأنه عقد صوري وأن المستأجر الحقيقي هو الطاعن ورفعوا دعوى العزل وطلاق الإجارة والتعويض طالب الحارس المطمون عليه بتأمين لعقد الإيجار فاضطر الطاعن إزاء كل ذلك أن يدفع ما دفعه قبل لاستحقاق استيفاء للعقد كما تمسك بأنه من غير المأقول أن يقوم المطمون عليه وهو رجل مسر باستئجار صفقة مجموع إيجارها ١٠١٨٧ جنيها و ٤٠٠ مليم ويدفع قبل الأوان من قساطها ١٨٣٤ جنيها مع أنه لولا تدخل الطاعن لما استطاع أن يجري تلك الصفقة كما انشاق الحكم وراء تحليل المطمون عليه والحارس لوجود كلمة "مناولة المدعى" بالايصالات إلى ما ذكره الطاعن للحارس من أن الطاعن استلم المبالغ من المطمون عليه أمام شهود ويخشى أن يطالبه المطمون عليه بعد ذلك بما سلمه فطلب إضافة الكلمة بالايصالات مع أن هذا التحليل غير مقبول إذ

أن الايصالات إما أن يسلمها الطاعن للطعون عليه فلا يكون هناك معنى لإضافة كلمة "مناولة" - والدليل على تسليحه الأمانة للحارس لن يبقى بيده وإنما سيبقى بيد الطاعن فلا داعي لإضافة كلمة "مناولة" مادام أنه لم يكن مقصودا بها إلا إثبات أنه سدد الأمانة للحارس كما تمسك بأنه لو أن الايصالات فقدت من المطعون عليه كما يدعى - وهى غير مذكور بها إلا اسمه واسم الحارس - فكيف وصلت إلى يد الطاعن على أنه او راجع الحكم محضر استجواب المطعون عليه بجلسة ١٩٤٧/٤/٢٨ لتبين له مدى تناقض المطعون عليه في أقواله ولتغير وجه الحكم في الدعوى .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأنه ليس إلا مجادلة موضوعية في تقدير الدليل والمحكمة ليست ملزمة بتعقب الخصوم في جميع مناحى أقوالهم استقلالا متى اطمانت إلى النتيجة التى انتهت إليها في قضائها وبررتها بأسباب تستقيم معها كما هو الحال في الدعوى .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه .

جلسة ٢٨ من أكتوبر سنة ١٩٥٤

(٤)

القضية رقم ٣٢٢ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد وكيل المحكمة ، وحضور السادة الأساتذة : محمد نجيب أحمد ومصطفى فاضل وأحمد العروسي ومحمود عواد المستشارين .

برامة القصة . إثبات . وفاة . الإعتقاد في إثبات الوفاة . على واقعة مادية لا على تصرف قانوني . جواز الإثبات بكافة الطرق - ولو جاوز الدين نصاب البيئة . مثال .

إذا كان المدعى عليه يستند في إثبات برامة ذمته من الدين لا على تصرف قانوني بل إلى واقعة مادية هي إستيلاء المؤجر على الزراعة التي كانت قائمة بالعين المؤجرة وأن قيمة ما استولى عليه يزيد على قيمة الإيجار المطالب به ، فإنه لا ترتب على المحكمة إن هي أسالت الدعوى إلى التحقيق لإثبات هذه الواقعة حتى ولو كانت الإيجار الذي يتمسك المستأجر ببرامة ذمته منه يزيد على نصاب البيئة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المفور ومرافعة المحامي عن الطاعن والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تحصل في أن المظنون عليه استأجر من الطاعن ثمانية أفدنة وكسور لمدة سنة تأنهى في أكتوبر سنة ١٩٤٩ بإيجار قدره ١٥ قنطار و ٣٤ رطل من القطن الكرك - ثم رفع الطاعن على المظنون عليه الدعوى رقم ١٥٩٢

سنة ١٩٤٩ أمام محكمة المنصورة الابتدائية طلب فيها إلزام المطعون عليه بأن يسلمه قناطير القطن المتفق على تسليمها أو دفع ثمنها وقدّر ذلك ٣٠٦ جنيهًا و ٨٠٠ مليم مع تثبيت الخبز التجفّظي الحاصل في ٢ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ وجعله نافذا - لم يحضر المدعى عليه فأعذره وحكّت المحكمة بطلباته وذلك في ٢٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ ، فاستأنف المطعون عليه أمام محكمة استئناف المنصورة حيث قيد استئنافه برقم ٧٣ سنة ٢ ق وتمسك بأن الطاعن طرده من الأطنان المؤجرة بعد أن نصحت زراعة القطن واستوت زراعة الأرز القائمة على الأطنان المؤجرة واستولى هو على المحاصيل الناتجة منها وأن قيمة تلك المحاصيل تربو على قيمة الأجرة المتفق عليها . وفي ١١/٢٥/١٩٥٠ قضت المحكمة بإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت المستأنف (المطعون عليه) بكافة الطرق أن المستأنف عليه (الطاعن) استولى على جميع محاصيله الزراعية الناتجة من الأرض المؤجرة بما في الأجرة المطالب بها . وبعد سماع الشهود قضت في ٢٢ من مايو سنة ١٩٥١ بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى ، فطعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض كما حوى تقرير الطعن طعنًا في الحكم الصادر في ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ بإحالة الدعوى على التحقيق .

وحيث إن السبب الأول من سببي الطعن يتحصل في أن الحكم المطعون فيه الصادر في ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ إذ قضى بإحالة الدعوى على التحقيق لينبت المطعون عليه بكافة الطرق بأن الطاعن استولى على جميع محاصيله الزراعية قد أخطأ في تطبيق القانون ذلك أن القانون لا يحيز إثبات التعارض عن الإيجار بالينة ، ولا يسوغ الإحالة على التحقيق ما ذكره الحكم من أن الطاعن امتنع عن تقديم دفاتره بلا مبرر وأن الإستيلاء على المحاصيل تم بطريقة أقرب ما تكون إلى الغصب إذ عدم تقديم الخهم دفاتره في دعوى معينة ليس من شأنه أن يجعل دعوى خصمه قريبة الاحتمال على أن القانون يشترط مع قرب الاحتمال وجود مبدأ إثبات بالكتابة وذلك لجواز إحالة الدعوى على التحقيق إذا زادت قيمة المدعى به على النصاب الجائز لإثباته بالينة ، كما أن السبب الآخر الذي أورده الحكم مسوغا للإحالة على التحقيق مردود أولا - أن حجزا تحفظيا توقع على الزراعة

القائمة على الأطنان المؤجرة وعين عليها حارس أصبحت الزراعة تحت يده مما ينفي الإدعاء بأن الطاعن هو الذى استولى على المحاصيل ، ثانيا - أن القانون لا يعرف الحالة التى ذكرها الحكم وهو الاستيلاء بطريقة هى أقرب إلى القصب .

وحيث إن السبب الآخر يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه الصادر فى ١٩٥١/٥/٢٢ قد حاربه قصور مبطل له إذ لم يعن بالرد على دفاع الطاعن الذى أشار إليه فى مذكرته المودعة تحت رقم ٩ دوسيه استئناف من ذلك ماقرره أنه غير ملزم بتقديم دفاثره فى دعوى مدنية ، وأن المطعون عليه لا يجوز إثبات ما يدعيه من تخالص بالبينة لأن المبلغ المدعى به يزيد على النصاب الجائز إثباته بالبينة وأن الزراعة المدعى باستيلاء الطاعن عليها عين عليها حارس بعد أن حجز عليها تحفظيا ولا زالت بيد الحارس وأن المحضر الذى يحرره الحارس عند جنى المحصول هو المعول عليه فى تحديد مقدار الناتج من الأطنان ، كما أغفل الحكم المطعون فيه الرد على المطاعن التى وجهها الطاعن إلى شهادة شهود المطعون عليه انتهى منها إلى أن شهادتهم لا تفيد أن الطاعن استولى على زراعة المطعون عليه .

وحيث إن دمن السببين مردودان أولا - بأنه ثابت أن المطعون عليه دفع الدعوى أمام محكمة الاستئناف بأن الطاعن استولى على الزراعة التى كانت قائمة فى الأطنان المؤجرة وأن قيمة ما استولى عليه يربو على قيمة الإيجار المطالب به ، وطلب كما هو ثابت فى الحكم الصادر فى ١٩٥٠/١١/٢٥ الاحتكام إلى دفاثر الطاعن أو إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات ما يدعيه فلما رفض الطاعن تقديم دفاثره متفرضا بأنه غير ملزم بتقديم دفاثره فى دعوى مدنية ، رأت المحكمة أنه ليس ممث ما يمنع من إحالة الدعوى على التحقيق لأن الإيجار الذى يتمسك المستأجر ببراءة ذمته منه وإن كان يربو على نصاب البينة إلا أن المستأجر يستند فيما يدعيه لا على تصرف قانونى بل إلى واقعه مادية هى الاستيلاء على الزراعة ، وهذا لا خطأ فيه ، ولا يوجب الحكم أن يكون قد قرر أن امتناع الطاعن عن تقديم دفاثره يجعل الواقعة المدعى بها قريبة الاحتمال ، إذ غاية الحكم من هذا التقرير

أن إدماء المطعون عليه تختمله ظروف الحال - وأن الواقعة المادية يجوز إثباتها بالبينة ولو لم تكن هناك ورقة صادرة من الخصم تجعل الواقعة قريبة الاحتمال ، كما أنه غير مجد مناقشة وصف الحكم المطعون عليه لهذه الواقعة المادية ، إذ يكفي في هذا الصدد أن يكون منطوق التحقيق واقعة مادية ، لا تصرفا قانونيا ، ثانياً - أن الحكم المطعون فيه الصادر في ٢٢ من مايو سنة ١٩٥١ لم يغفل أن هناك مجزا تحفظيا توقع على الزراعة وأن حارسا عين عليها ، وعلى أنه يبدو أنه رأى بحق أن هذه الوقائع لا تحول دون احتمال صحة الواقعة المدعى بها وهي استيلاء الطاعن على الزراعة القاعة في الأطيان ، وقد ثبت للمحكمة صحتها من شهادة الشهود الذين سمعهم وتلى انتهت منها إلى أن الطاعن قد استولى على ما يبرو هل قيمة الإيجار المستحق في ذمة المطعون عليه ، وذلك بعد أن ناقشت المحكمة البيانات الواردة في محضر الججز لما حاول الطاعن التمسك بماورد به من تقدير للحصول الذي يجز عليه قائلة "إن المستأنف عليه (الطاعن) لم يتقدم بالمحاضر المتضمنة لأعمال الحارس. والمبينة للقادر التي جتاها أو حصدها ولا خلاف البتة في أنه لو كانت تلك المقادير تنقص قليلا أو كثيرا عما قال به شهود الإثبات أسارع المستأنف عليه إلى تقديمها للتدليل على سلامة مركزه". أما مايتماه الطاعن على مااستخلصته المحكمة من شهادة الشهود فهو جدل موضوعي لا سبيل لإثارته أمام هذه المحكمة .

وحيث إنه لذلك يكون الطعن في غير محله ويتعين رفضه .

جلسة ٢٨ من أكتوبر سنة ١٩٥٤

(٥)

القضية رقم ٥١ سنة ٢١ القضائية :

رياسة السيد الأستاذ - لياث ثابت وكيل المحكة ، ومحمود السادة الأستاذة : محمد نجيب أحمد ،
ومصطفى فاضل ، وأحمد العروسي ، ومحمود عياد المستشارين .

عمل - حكم - تسية . لإبلاغ رب العمل بأن العامل بدد بعض أموال المنشأة . تحقيق هذه
الإبلاغ بمعرفة السلطة المختصة وحفظه نهائيا . إلزام رب العمل بأجرة العامل من تاريخ وقفه من العمل -
لا خطأ . المادة ٢٧ من قانون عقد العمل الفردي رقم ٤١ لسنة ١٩٤٤ .

مضى كالتحليل الحكم إذ قضى بإلزام رب العمل بأجرة العامل من تاريخ وقفه
عن العمل حتى وفاته أقام قضاؤه على أن رب العمل أبلغ النيابة العمومية ضد
العامل بأنه بدد بعض أموال المنشأة التي يشتغل فيها وأن السلطة المختصة حققت
هذه الشكوى وانتهت إلى حفظها بقرار صار نهائيا بدم الطعن فيه وأن التبليغ
كان يعلم رب العمل وتديره ، فإن هذا الحكم يكون قد طبق المادة ٢٧ من قانون
عقد العمل الفردي رقم ٤١ لسنة ١٩٤٤ تطبيقا صحيحا .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق ومسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة
المحامين عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه ومن سائر أوراق
الطعن تحصل في أن المرحوم السيد العزيز مصطفى سلطان مروت المطعون عليه

أقام الدعوى رقم ١١٠٩ - سنة ١٩٤٨ مدنى كلى الاسكندرية على الطاعن هو والأستاذ صلاح الدين فرغل بصفته مديرا عاما لمكتب مصر للتصدير والاستيراد وطلب فيها الحكم بإلزامهما بأن يدفعا إليه مبلغ ١٤٧٥ جنيها وما يستجد من المرتب بواقع ٢٥ جنيها شهريا ابتداء من ١٩ نوفمبر سنة ١٩٤٨ ، وقال فى بيان دعواه إنه عين فى ١٩ من نوفمبر سنة ١٩٤٦ بمكتب مصر للتصدير والاستيراد مديرا لقسم التخليص والشحن بفرع المكتب بالاسكندرية بمرتب شهرى مقداره ٢٥ جنيها وعمولة حدها الأدنى عشرة جنيهات شهريا ، وأن الأستاذ صلاح الدين فرغل اتفق معه فى شهر يناير سنة ١٩٤٨ على أن يكون التعاقد على هذا الأساس لمدة سنتين تتجدد لمدة أخرى إذا لم يعلن أحد الطرفين إلى الطرف الآخر رغبته فى عدم تجديد العقد قبل نهاية مدته بسنة أشهر - وأنه ظل يقبض مرتبه والعمولة المتفق عليها سنة ١٩٤٧ بأكملها ، وأنه فى شهر يوليو من هذه السنة اجتاحت شركة النقل المصرية أزمة مالية فاتفق معه صلاح الدين فرغل بصفته مديرا مساعدا للشركة المذكورة على أن يقوم هو - أى مورث المظنون عليهم - بمدها بالمال وقد أقرضها فعلا بمبالغ بلغ مجموعها ٤٥٢٨ جنيها تبقى له منها مبلغ ١١١٨ جنيها بعد خصم مبلغ ٨٣٣ جنيها قيمة رصيد مكتب مصر للاستيراد طرفه - وأنه قام بالإجازة فى ٥ من يناير سنة ١٩٤٨ ، ثم استدعى فى ١١ من يناير سنة ١٩٤٨ للعمل بإدارة مكتب التصدير والاستيراد فى القاهرة فاستحقت له مصاريف انتقال ولما أن عاد فقب ذلك إلى العمل بالاسكندرية تبين له أن مرتبه مدرج فى الحسابات على أساس أن مقداره ٣٠ جنيها شهريا فامتنع عن استلامه ولما أهدى المرتب إلى ٢٥ جنيها امتنع عن استلامه مرة أخرى لعدم إضافة العمولة المستحقة شهريا إليه وطالب الطاعن هو وصلاح الدين فرغل فساومه الأخير على تقسيط الدين المستحق له على شركة النقل ولما لم يقبل أصدر قرارا بوقفه عن العمل ابتداء من ٢٦ فبراير سنة ١٩٤٨ - فأبذر مورث المظنون عليهما الطاعن هو وصلاح الدين فرغل فى ١٠ من مارس سنة ١٩٤٨ بطلب إلغاء قرار الايقاف وإعادةه إلى عمله فلم يجيباه إلى طلبه ، وقدم صلاح الدين فرغل شكوى ضده إلى النيابة متهما إياه فيها بتبديد مبلغ ٨٣٣ جنيها قيمة رصيد مكتب مصر

للتصديروالاستيراد وبعد التحقيق قررت النيابة حفظ الشكوى فماد هو - أى مورث المطعون عليهما - وأندر الطاعن هو صلاح فرغل بطلب إلغاء قرار الإيقاف وإعادته إلى عمله ولما امتنعا رفع الدعوى المشار إليها - وخلال نظرها نزل عن غاصمة الأستاذ صلاح الدين فرغل، وقى ٢٩ من مايو سنة ١٩٤٨ حكمت محكمة الاسكندرية الابتدائية بإثبات هذا التنازل بإلزام الطاعن بأن يدفع إلى " المدعى " مبلغ ١٣٢ جنبها مع المصروفات المناسبة من ذلك مبلغ ٢٧ جنبها قيمة مصاريف الانتقال ومبلغ ٧٥ جنبها قيمة المرتب عن المدة من أول يناير سنة ١٩٤٨ لغاية آخر مارس سنة ١٩٤٨ ومبلغ ٣٠ جنبها قيمة العمولة بواقع ١٠ جنيه شهريا عن هذه المدة - رفع المطعون عليهما استئنافا عن هذا الحكم قيد فى جدول محكمة استئناف الاسكندرية برقم ٦/٣٣٦ ق ورفع الطاعن استئنافا عنه قيد فى الجدول المذكور برقم ٧/١٣٨ ق ، وفى ٢٥ من ديسمبر سنة ١٩٥١ حكمت المحكمة بقبول الاستئنافين شكلا وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف وإلزام الطاعن بأن يدفع إلى المطعون عليهما مبلغ ٨٦٩ جنبها و ٥٠٠ مليا منه مبلغ ٢٧ جنبها مصاريف الانتقال ومبلغ ٨٤٢ جنبها و ٥٠٠ مليا قيمة المرتب عن المدة من أول يناير سنة ١٩٤٨ حتى تاريخ وفاة المورث فى ٢١ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ ، فقررت الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على سبب واحد يحصل فى أن الحكم إذ قضى بإلزام الطاعن بالمرتب ابتداء من تاريخ وقف مورث المطعون عليهما عن العمل حتى وفاته استنادا إلى نص المادة ٢٧ فقرة ثالثة من القانون رقم ٤١ سنة ١٩٤٤ قد أخطأ تطبيق القانون - ذلك أن الحكم أسس قضاءه على أنه ما دامت الشركة التى يمثلها الطاعن قيد قدمت شكوى إلى النيابة ضد مورث المطعون عليهما متهمة إياه بالتبديد وحفظت الشكوى إداريا فإنه كان يتعين على الشركة إعادته إلى العمل وصرف مرتبه عن مدة الإيقاف فى حين أن الأمر يحفظ الشكوى المذكورة إداريا إنما بنى على قيام قضيتين مدعيتين بين طرفي الخصومة لم يفصل فيهما بعد ولم يكن يتسنى للنياية الفصل فى مشغولية ذمة المورث بالمبلغ

موضوع الشكوى إلا بعد الفصل في هاتين القضيتين وعلى ذلك يكون أمر النيابة بحفظ الشكوى إداريا مجرد إرجاء للفصل في الشكوى إلى أن يفصل في القضيتين المذكورتين .

ومن حيث إن هذا السبب مردد بأنه فضلا عن أن الطاعن لم يقدم بملف الطعن صورة من قرار الحفظ إداريا مما يجعل طعنه عاريا عن الدليل فإن الحكم المطعون فيه لم يخالف القانون إذ طبق المادة ٢٧ فقرة ثالثة من القانون رقم ٢١ سنة ١٩٤٤ وقد جاء بالحكم في هذا الخصوص " أن شركة النقل حين أحست بامتناع مورث المستأجرين من رد صور المستندات التي احتجزها بعد مطالبته بردها كما استبقى رصيد المهدة البالغ قدره ٨٣٣ جنيتها ليجرى خصمه مما له من ديون على الشركة لم تقف مكتوفة اليد إزاء تصرفه بل اعتبرت أن في الأمر جريمة اختلاس أو تبديد لأموالها وسارعت بتبليغ الأمر لجهة النيابة العمومية التي تولت بدورها تحقيق الواقعة الذي انتهت منه إلى حفظ الشكوى وظاهر الحال أن التبليغ قد حصل من رب العمل بعلمه وتديره وقد حققت السلطة المختصة هذا البلاغ ولم تر تقديم مورث المستأجرين إلى المحاكمة في شأنه بل رأت معه حفظ البلاغ إداريا ولم يعط صاحب العمل بعد ذلك على قرار الحفظ حتى صار نهائيا ، فكان من المتعين قانونا على رب العمل إعادة الموظف لعمله وصرف مرتبه عن مدة الايقاف ما دام التبليغ كان بعلمه وتديره " — ولما كان مؤدى صدور الأمر بحفظ الشكوى المقدمة ضد مورث المطعون عليهما إداريا أن النيابة وهي السلطة المختصة رأت عدم تقديم هذا المورث للمحاكمة فتوافر بذلك ما يقتضيه نص المادة ٢٧ فقرة ثالثة من القانون رقم ٤١ سنة ١٩٤٤ وكان الحكم قد أثبت فضلا عن ذلك أن اتهام المورث قد حصل بعلم الطاعن وتديره — الأمر الذي لم يكن عمل نهي من الطاعن — لما كان ذلك قار الحكم المطعون فيه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ومن ثم يكون الطعن على غير أساس ويتمين رفضه

جلسة ٢٨ من أكتوبر سنة ١٩٥٤

(٦)

القضية رقم ٢٥٢ سنة ٢٢ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز عبد وكيل المحكمة ، وبحضور السادة : سليمان ثابت
وكيل المحكمة ، ومحمد نجيب أحمد ، ومصطفى فاضل ، وعبد العزيز سليمان المستشارين .

قاضى الأمور المستعجلة . شرط اختصاصه بدعوى طرد الحائز للعقار .

لا يختص قاضى الأمور المستعجلة بدعوى طرد الحائز للعقار مع توافر شرط
الاستعجال إلا إذا كان الطرد اجراء يراد به رفع يد قاصب ولا يعتبر الطرد كذلك
الا اذا تجرد وضع اليد من الاستناد الى سند له شأن فى تبرير يد الحائز ، ذلك
لأن تصدى القاضى المستعجل فى الدعوى مع توافر السند الجدى لدى الحائز
يعتبر تصدياً منه للفصل فى نزاع موضوعى بحث لا ولاية له فى البت فيه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة النيابة
العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع تحصل حسباً بين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق
الطعن فى أن ورثة المرحوم جاب الله غريال باهوا بموجب عقد عرق مؤرخ
فى ١٩٤٥/١/٢١ فدانا واحداً و٢٢ قيراطاً و٣ أمهم إلى محمد حميدة عاشور الذى أجراها
إلى عبد الحميد عمر المطعون عليه الثانى بمقد بيع عرق مؤرخ فى ١٩٤٩/١٢/١٢
اشتري المطعون عليه الأول تلك الأطلان من محمد حميدة عاشور وحول الأخير

في نفس التاريخ عقد الإيجار إلى المشتري منه واقرن هذا التحويل بتأجير الأرض عن سنة ١٩٥٠ زراعية بمقد مؤرخ في ١٤/١٢/١٩٤٩ صادر من المطعون عليه الأول إلى المطعون عليه الثاني ، ورضع المطعون عليه الأول على محمد حميد حاشور وورثة جاب الله فبريال الدعوى رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٠ مدنى كلى دمنهور بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ في ١٢/١٢/١٩٤٩ فتدخل فيها الطاعن خصما ثالثا طالبا رفضها تأسيسا على أنه اشترى الأطنان من ورثة جاب الله فبريال بمقد نهائى مؤرخ في ٢٣/٢/١٩٥٠ وم سجل في ٢٧/٢/١٩٥٠ وعلى أنه أجر الأرض للمطعون عليه الثاني بمقد مؤرخ في ١٢/١٢/١٩٤٩ وأنه أوقع في ٢٩/٨/١٩٥٠ حجزا تحفظيا على ما وجد بالعين المؤجرة ، ثم حكم له في ١١/١٠/١٩٥٠ على المطعون عليه الثاني في الدعوى رقم ٣٦٧ لسنة ١٩٥٠ مدنى الدلتا بتأخر الأجر وفسخ عقد الإيجار ونهت الحجز التحفظي وتسليم العين المؤجرة ، ونفذ هذا الحكم بحضور تسليم رسمى في ١٥/٤/١٩٥١ وأقام المطعون عليه الأول على المطعون عليه الثاني الدعوى رقم ٤٠٩ لسنة ١٩٥٠ مدنى الدلتا بتأخر إيجار سنة ١٩٥٠ زراعية عن الأرض إلى استأجرها منه المطعون عليه الثاني بالنقد المؤرخ في ١٤/١٢/١٩٤٩ وتدخل الطاعن خصما ثالثا في الدعوى وطلب رفضها ، وفى ١٤/٣/١٩٥١ قضت المحكمة برفض طلب تدخله وبمتأخر الإيجار على المطعون عليه الثاني للمطعون عليه الأول ، وفى ٥/٦/١٩٥١ أقام المطعون عليه الأول الدعوى رقم ٣٦٧ لسنة ١٩٥١ مدنى الدلتا وطلب فيها بصفة مستعجلة وفى مواجهة المطعون عليه الثاني طرد الطاعن من القدان و٢٢ قراط و٣ أسهم المينة بصحيفة الدعوى وبمقد الإيجار المؤرخ في ١٤/١٢/١٩٤٩ استنادا إلى أن الطاعن ليس بيده سند قانونى ينحوله وضع يده على الأطنان وأنه بعد الحكم في ١٤/٣/١٩٥١ في الدعوى رقم ٤٠٩ لسنة ١٩٥٠ مدنى الدلتا التى قضى فيها برفض تدخله خصما ثالثا والتى حكم فيها للمطعون عليه الأول بإيجار لم يعد للطاعن حق فى استلام الأطنان التى تسلمها من المطعون عليه الثاني بموجب محضر تسليم الحاصل في ١٥/٤/١٩٥١ نفاذا للحكم الصادر في ١١/١٠/١٩٥٠ في الدعوى رقم ٣٦٧ لسنة ١٩٥٠ مدنى الدلتا . ودفع الطاعن بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى تأسيسا على وجود

نزاع جدى فى ملكية الأطيان وفى وضع اليد عليها إذ أنه يضع يده عليها بصفته مالكا بموجب العقد المسجل فى ١٩٥٠/٢/٢٧ الذى اشترى به من ورثة جاب الله الأرض المتنازع عليها وقد أبرجها للمطعون عليه الثانى بمقد فى ١٩٤٩/١١/٣٠ ، ثم صدر له على المستأجر حكم بمنأخر الإيجار وتسليم العين المؤجرة فى الدعوى رقم ٣٦٧ لسنة ١٩٥٠ - على أنه عقد شرائه من ورثة جاب الله خيرىال ودو عقد مسجل انتقلت به الملكية ، ويفضل العقد العرفى الذى اشترى به المطعون عليه الأول الأطيان من محمد حميد عاشور والعقد العرفى الذى اشترى به الأخير الأرض من ورثة جاب الله ، وفى ٣٠ من يناير سنة ١٩٥٢ قضت المحكمة بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى استنادا إلى أنه لما كان لا بد فى سبيل تحقيق وضع اليد والملكية من التعرض لموضوع النزاع والتعرض لأصل حقوق الطرفين وهو ما يتمتع على القضاء المستعجل الفصل فيه ، فإنه يتمتع على المحكمة الفصل فى الدعوى وإلى أنه وإن قضى فى الدعوى رقم ٢٠٩ لسنة ١٩٥٠ مدنى الدلتجات بمنأخر إيجار للمطعون عليه الأول على المطعون عليه الثانى إلا أن المحكمة لم تكن بصدد دعوى تثبت ملكية لتفاضل بين حق المطعون عليه الأول وحق خصمه "الطاعن" بل بصدد دعوى إيجار بين مؤجر ومستأجر فضلا عن أن الحكم فى الدعوى المذكورة لم يتعرض لحق الطاعن شافل العقار ، ومن ثم فلا يخول هذا الحكم رافع الدعوى المستعجلة "المطعون عليه الأول" الحق فى طرد الطاعن متى كان قد نازعه بسند مثبت للنية وفقا للقانون . استأنف المطعون عليه هذا الحكم وقيد استئنافه برقم ٣٢ لسنة ١٩٥٢ مدنى مستأنف مستعجل محكمة دمنهور الابتدائية التى قضت فى ١٦ من أبريل سنة ١٩٥٢ حضوريا للطاعن وفى غيبة المطعون عليه الثانى بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدفع باختصاص المحكمة بنظر الدعوى وبرد حيازة الأطيان الموصفة بصحيفة الدعوى وبعدم الإيجار المؤرخ فى ١٩٤٩/١٢/١٢ وتسليمها إلى المستأنف "المطعون عليه الأول" وإزام الطاعن والمطعون عليه الثانى متضامين بالمصروفات ... فقرر الطاعن بالظن فى هذا الحكم بطريق التخص .

ومن حيث إن مما يتناه الطاعن فى الشق الأول من السبب الثالث من أسباب الظن خطأ الحكم المطعون فيه فى تطبيق القانون ، فذلك أنه

قضى برفض الدفع بعدم اختصاص القضاء المستعجل ثم قضى برد حيازة الأرض المتنازع عليها جدياً إلى المطعون عليه الأول مع أن الطاعن قد تملكها ووضع يده عليها بسند قانونى وفى ذلك مساس بالحق الذى يتمتع عن الفصل فيه القاضى المستعجل ووجه المساس بالحق أن المطعون عليه الأول لم يضع يده على الأرض ولم تنتقل إليه ملكيتها إذ أنه يحتاج لإثبات هذه الملكية بعقود عرفية ليس من شأنها أن تنقل الملك وباطلة لصوريتها ومازال النزاع قائماً بشأنها فى الدعوى رقم ٥٥ لسنة ١٩٤٩ مدنى كلى دمنهور ومن هذه العقود العرفية التى اشترى به المطعون عليه الأول الأقطيان من محمد حميدة عاشور فى ١٢/١٢/١٩٢٩ ومنها عقد محمد حميدة عاشور الذى اشترى به الأرض من الاثنين من ورثة جاب الله غبريال وهو عقد باطل لأن المشتري كان دائناً مرته للبايعين له ولا يسوغ للدائن المرته أن يشتري من مدينه العين المرهونة ، ومن ثم يكون البيع الصادر من حميدة عاشور إلى المطعون عليه الأول باطلاً فلا يحتاج به فى إثبات الملكية ووضع اليد فى حين أن الطاعن بيده من ورثة جاب الله عقد شراء مسجل فى ٢٧/٢/١٩٥٠ وقد نفذ هذا العقد بوضع يده على الأرض المتنازع عليها منذ بداية سنة ١٩٤٩ - ١٩٥٠ زراعة بتأجيرها للمطعون عليه الثانى بالمقد المؤرخ فى ٢٠/١١/١٩٤٩ وقضى للطاعن بتأخر الإيجار وتسليم العين المؤجرة بموجب الحكم الصادر فى ١١/١٠/١٩٥٠ فى الدعوى رقم ٣٦٧ لسنة ١٩٥٠ مدنى الدلتا وقد نفذ هذا الحكم بحضور تسليم رسمى فى ١٥/٤/١٩٥١ .

ومن حيث إن هذا النسي فى محله وذلك أنه يبين مما سلف ذكره فى وقائع الدعوى أن الطاعن وضع اليد على الأقطيان التى طلب المطعون عليه الأول من القضاء المستعجل طرده منها استناداً إلى أنه قد تملكها من ورثة جاب الله غبريال بمقتضى عقد بيع محرر فى ٢٣/٢/١٩٥٠ ومسجل فى ٢٧/٢/١٩٥٠ وأنه بوصفه مالكا لها أجراها للمطعون عليه الثانى بمقد مؤرخ فى ٢٠/١١/١٩٤٩ وأنه أوقع فى ٢٩/٨/١٩٥٠ حجزاً تحفظياً على زراعة المستأجر ثم رفع على المستأجر + الدعوى رقم ٣٦٧ لسنة ١٩٥٠ مدنى الدلتا التى حكم له فيها بتأخر الأجرة وتثبيت الحجز وفسخ عقد الإيجار وتسليم العين المؤجرة - وأنه نفذ هذا الحكم

بمحضر تسليم رسمي في ١٩٥١/٤/١٥ وأنه على ذلك يكون وضع يده بناء على سند قانوني بوصفه مالكاً وأنه ينازع المطعون عليه الأول لطيف جبريل "المدعى" فيما يديه بشأن هذه الأطنان من أنه اشترى الأطنان بمقد غير مسجل في ١٩٤٩/١٢/١٢ من حميد عاشور الذي اشترها بمقد غير مسجل من ورثة جاب الله غبريال في ١٩٤٥/١/٢١ وأنه لذلك تدخل خصماً ثالثاً في الدعوى رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٠ مدنى كلى دمههور التي رفعها لطيف جبريل "المطعون عليه الأول" وطلب فيها صحة ونفاذ عقد البيع الصادر له من محمد حميد عاشور في ١٩٤٩/١٢/١٢ وطلب رفض هذه الدعوى لأنه هو المالك للأطنان محل الدعوى ، وإن سند تملكه وهو عقد البيع المسجل الصادر إليه من ورثة جاب الله غبريال يرجع العقد غير المسجل الصادر للمطعون عليه الأول من محمد حميد عاشور وذلك للأسباب التي تمسك بها ومن ذلك يبين أن القاضى المستعجل لم يكن مخضعاً بالفصل في الدعوى التي أقامها المطعون عليه الأول بطرد الطاعن من الأطنان ذلك لأن دعوى طرد الحائز للمغار لا يختص بها القاضى المستعجل مع توافر شروط الاستعجال إلا إذا كان الطرد يعتبر إجراء يراد به رفع يد غاصب ولا يعتبر الطرد كذلك إلا إذا مجرد وضع اليد من الاستناد إلى سند له شأن في تبرير يد الحائز ذلك لأن تصدى القاضى المستعجل في الدعوى مع توافر السند الجدى لدى الحائز يعتبر تصدياً منه للفصل في نزاع موضوعى بحث لا ولاية له في البت فيه .

ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن الحكم المطعون فيه بقضائه برد حيازة الأرض موضوع الدعوى إلى المطعون عليه الأول قد جاوز اختصاصه فيتين نقضه في هذا الخصوص دون حاجة للتمرض لأسباب الظمن الأخرى .

ومن حيث إن الموضوع صالح للفصل فيه .

ومن حيث إن الحكم المستأنف الصادر في ١٩٥٢/١/٣٠ من محكمة الدلتجات الذى قضى بعدم اختصاص القضاء المستعجل في محله لما سبق بيانه فيتين رفض استئناف المطعون عليه الأول وتأييد الحكم المستأنف .

جلسة ٢٨ من أكتوبر سنة ١٩٥٤

(٧)

القضية رقم ٩٢ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز عبد وكيل المحكمة ، وبحضرة السادة الأمادة : سليمان ثابت ،
وكيل المحكمة ومصطفى فاضل ، وأحمد المروسي ، ومحمود عواد المستشارين .

(أ) عمل . عقد استخدام العامل خال من النص على تقرير مكافأة له أيما كان نوعها عند

فصله . عدم وجود دليل على نوايا عرف في المؤسسة التي يعمل بها يقضى بمنحه مكافأة

خاصة . الحكم له بمكافأة تعادل ستة أشهر من راتبه . لا خطأ .

(ب) عمل . فصل الزاوي الإيطاليين من عملهم استنادا إلى نصوص الأوامر العسكرية .

القول بأن رب العمل إذ فصل هؤلاء العمال قد حال فصله دون تحقق شرط بلوغهم السن

التي تخولهم الحصول على مكافأة خاصة تكفل لهم مرتبا مدى الحياة . في غير محله .

(ج) تقضى . طعن . عمل . قضى التصف في استعمال الحق في فصل العامل . تقدير

موضوعي . لا سبق عليه من محكمة التقضى .

(د) عمل . حق العامل المقتول في الحصول على مكافأة مقابل إجازاته المتجمدة . قضى

هذا الحق لأسباب سابقة . لا قصور .

١ - متى كان عقد استخدام العامل خاليا من النص على تقرير مكافأة له

أيما كان نوعها في حالة فصله ولم يقدم دليلا لدى محكمة الموضوع على قيام

عرف في المؤسسة التي يعمل بها يقضى بمنح من هم في مثل حالته مكافأة خاصة

تكفل لهم معاشا مدى الحياة أو منحهم مكافأة تبلغ مرتب شهر عن كل سنة

من سني الخدمة فإن الحكم إذا قر تقرير مكافأة لهذا العامل تعادل مرتب ستة أشهر

لم يخالف القانون .

٢ - سواء أكان مقتضى نصوص الأوامر العسكرية يوجب على رب العمل أو في الأقل يخوله فصل الرعايا الإيطاليين فلا عمل للقول بأن رب العمل إذا فصل العامل قد حال بفعله دون تحقق شرط سن التقاعد الذى يخوله الحصول على مكانة خاصة تكفل له معاشا مدى الحياة طالما كان الفعل الذى حال دون تحقق هذا الشرط مستندا إلى نص من القانون .

٣ - نفى الحكم تعسف رب العمل في استعمال حق فصل العامل هو تقدير موضوعي لامعقب عليه من محكمة النقض .

٤ - متى كان الحكم قد مرض لما ادعاه العامل من أن إجازاته المتجمدة تعتبر حقا مكتسبا له وقرر للاسياب السائفة التي أوردها أن الاجازات السنوية التي لا تستنفذ يسقط الحق فيها ، وكان العامل لم يقدم ما يستفاد منه أنه قدم إلى محكمة الموضوع دليلا على أن رب العمل جرى على صرف مرتب الاجازات المتجمدة إلى الموظفين المفصولين ، وكانت المستندات التي قدمها رب العمل إلى محكمة الموضوع لا تثبت على قيام هذا العرف ، فإن التمس على الحكم بالفصوص في هذا الخصوص يكون على غير أساس .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع حتميا بين من الحكم المطعون فيه ومن سائر أوراق الطعن تتحصل في أن الطاعن - وهو إيطالي الجنسية - كان موظفا بالبنك الأهل المصري - المطعون عليه . وعلى أثر قطع العلاقات السياسية بين مصر وإيطاليا في ١١ من يونيو سنة ١٩٤٠ أصدر البنك قرارا بوقفه عن العمل - وفي ١٦ من يونيو سنة ١٩٤٠ صدر الأمر العسكري رقم ٥٨ الخاص بالتدابير

اللازمة في شأن الاتجار مع مملكة إيطاليا ورعاياها وإجراء الترتيبات الملائمة فيما يتعلق بأملاكهم . وفي ٧ من يوليو سنة ١٩٤٠ صدر الأمر العسكري رقم ٦٨ مخولاً أصحاب الأعمال حق فصل الرعايا الإيطاليين بدون إعلان سابق وبغير تعويض حتى في حالة وجود عقد لمدة معينة ونص على أنه في الأحوال التي يكون فيها على صاحب العمل أن يدفع إلى شخص من الرعايا الإيطاليين عند فصله مبلغاً نتج عن اشتراك صاحب الشأن في صندوق لإدخار أو في أى صندوق آخر يشبه به يجب دفع هذا المبلغ إلى الحارس العام . وفي ٢٩ من يوليو سنة ١٩٤٠ أرسل البنك إلى الطاعن خطاباً أحاطه فيه علماً بأنه يعتبر مفصولاً من خدمة البنك ابتداء من أول سبتمبر سنة ١٩٤٠ وبأنه سيخطر بقيمة المكافأة التي ستنتج إليه وبما سيتم الاتفاق عليه بشأن وثيقة التأمين وحساب صندوق التعاون . وفي ٢٦ من أغسطس سنة ١٩٤٠ أرسل البنك إلى الطاعن خطاباً آخر طلب فيه منه إقادته عما إذا كانت له رغبة في مواصلة دفع كامل أقساط التأمين الذي تعاقده عليه البنك لمصلحته وذلك في ميعاد يتبين . آخر أغسطس سنة ١٩٤٠ وإلا حق للبنك اتخاذ التدابير اللازمة لقبض قيمة وثيقة التأمين في ٣١ أغسطس سنة ١٩٤٠ واعتبار وثيقة التأمين منتهية في هذا التاريخ — وفي ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٠ أرسل البنك إلى الحارس على أموال الرعايا الإيطاليين خطاباً أرفق به قائمة حساب المبالغ التي قال إن الطاعن يستحقها ومجموعها ٧٧٧ جنيتها و٤٦٥ ملياً ثم دفع البنك إلى الحارس هذه المبالغ وأخطر الطاعن بذلك — وفي ١٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ أقام الطاعن على البنك دعوى لدى محكمة مصر الابتدائية المختلطة قيدت في جدولها برقم ٣ سنة ٧٤ ق طلب فيها الحكم بإلزام البنك بأن يدفع إليه مبلغ ٢٠٦١ جنيتها و٢٠٤ ملياً مع الفوائد القانونية والمصروفات من ذلك مبلغ ١٦١٢ جنيتها و٢٦٠ ملياً قيمة الفرق بين المكافأة التي قررها البنك للطاعن ومقدارها ١٥٢ جنيتها و ١٠٠ ملياً وبين المكافأة التي قال الطاعن إنه كان يتعين تقديمها له أسوة بزملائه الذين فصلوا من خدمة البنك قبل ٣١ من أغسطس سنة ١٩٤٠ ومقدارها ١٧٦٤ جنيتها و ٣٦٠ ملياً ثم مبلغ ٣٠٠ جنيه تعويضاً عن ضياع أنزاياء والفوائد التي كانت ترتب على استمرار وثيقة التأمين — ثم مبلغ ٧٠ جنيتها و ٤٣٧ ملياً مرتب ثلاثة

أشهر مقابل الاجازة التي كسب الطاعن الحق فيها عن السنوات ١٩٣٨ إلى ١٩٤٠ ولم يستفد شيئا منها - ثم مبلغ ٧٨ جنيها و ٥٠٧ مليا قيمة المبلغ الذي خصمته الحراسة على أموال الرعايا الايطاليين بنسبة ١٠٪ من المبالغ التي صلت اليها من البنك لحساب الطاعن - وفي أول أغسطس سنة ١٩٣٩ حكمت المحكمة المذكورة (أولا) بعدم ثبوت حق المدعى - الطاعن - في المطالبة بمبلغ ٣٠٠ جنيها قيمة الضرر الذي ادعى أنه أصابه بسبب تصفية وثيقة التأمين الخاصة به (ثانيا) بعدم أحقيته لمرتب ما من إجازاته السنوية المتجمدة عن المدة من سنة ١٩٣٨ إلى سنة ١٩٤٠ (ثالثا) برفض طلبه الخاص بإلزام البنك بأن يدفع إليه المبلغ الذي خصمته الحراسة مقابل مصاريفها . (رابعا) بإلزام البنك بأن يدفع إليه مبلغ ٣٦٠ مليا و ١٧٦٤ جنيها قيمة المكافأة الخاصة المستحقة له حتى يصبح هذا المبلغ مع ضمه إلى قيمة وثيقة التأمين الخاصة به وإلى ما يستحقه في صندوق التعاون رأس مال يكفل له مرتبا مدى حياته يوازي ٦٠/١ من مرتبه السنوي عن مدة الخدمة على أن ينحصر من ذلك مبلغ ١٠٠ مليم و ١٥٢ جنيها السابق دفعه من البنك إلى الحارس على أموال الرعايا الإيطاليين . (خامسا) بحمل ثلث المصروفات على عاتق الطاعن وثلثها على عاتق البنك ، مع إلزام الأخير بأن يدفع إلى الطاعن مبلغ ٥٠٠ مليم و ١٢ جنيها أتعابا للعامة - رفع البنك استئنافا عن هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة قيد في جدول المحكمة برقم ٦٤٠ سنة ٦٧ ق ، وفي أول يناير سنة ١٩٥١ حكمت المحكمة بقبول الاستئنافين شكلا وفي الموضوع . أولا : وفي الاستئناف الأصل بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى من إلزام البنك بدفع مبلغ ٣٦٠ مليا و ٢٧٦٤ جنيها قيمة المكافأة الخاصة ورفض دعوى الطاعن في هذا الخصوص . ثانيا : وفي الاستئناف المقابل برفضه ، وبتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به في خصوصه . ثالثا : بإلزام الطاعن بالمصروفات عن الدرجتين ، وبمبلغ عشرة جنيهات أتعاب محاماة عندها وفي ١٠ من مارس سنة ١٩٥١ قرروا الطاعن بالظعن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على تسعة أسباب - نرى الطاعن في الستة الأولى موجه إلى ما قضى به الحكم المطعون فيه من رفض دعواه في خصوص طلب المكافأة الخاصة ، وتحصل الأسباب الأربعة الأولى في أن الحكم قد أهمل الشروط الأساسية لنظام التوظيف في البنك ونهوه القواعد التي تربط بين البنك وموظفيه ولم يبين رفض هذا الطلب على أساس من القانون أو الواقع كما شابه قصور وتخاذل في الأسباب وفساد في الاستنتاج ذلك ، أولا : أن الحكم إذا كان قد قصده أن المكافأة الخاصة لا تمنح إلا لمن يبق في الخدمة حتى سن الخامسة والخمسين دون أى اعتبار لمدة الخدمة يكون قد أوجد بين من يكونون قد استكملوا هذه السن عند تركهم الخدمة ومن لم يكونوا قد استكملوها هوة صحيحة تؤدي إلى نتائج جائزة منها أن يمنع هذه المكافأة من يكون قد بلغ عند فصله من الخامسة والخمسين ، ولم يكن قد مضى على خدمته بالبنك سوى عشر سنين وأن يحرم منها من يكون قد بلغ عند فصله سن الرابعة والخمسين رغم بلوغ مدة خدمته بالبنك أكثر من ثلاثين عاما ، ومنها جعل البنك متعكبا في حق الموظف في المكافأة حتى بلوغه السن المشار إليها بحيث يكون للبنك حق فصل الموظف بغير سبب تأديبي دون أن يكون لهذا الأخير حق في المكافأة الخاصة ، مع أنه لو وجد شرط كتابي ينحول البنك هذا الحق لكان شرطا باطلا قانونا .

ثانيا : أن الحكم أشار إلى الحالات التي استشهد بها الطاعن والمخاصة بالموظفين الذين منحوا المكافأة الخاصة قبل سنة ١٩٤٠ ، ثم إلى الحالات التي استشهد بها البنك ولكنه أهمل التطبيق على هذه الحالات الأخيرة ولو أنه فعل لاستبانت الحكمة الحقيقية للنظام في مجموعه وجاء حكمها مفايرا لما قضت به من ناحية قصر المكافأة على من يكون قد بلغ عند فصله من الخامسة والخمسين وهو ما أدى إلى معاملة من لم يكن قد بلغ هذه السن معاملة شاذة لا تتفق مع حالات الموظفين التي استشهد بها البنك ذاته مع وجود فوارق بين حالة الطاعن والحالات المذكورة تدعو إلى اعتباره أولى منهم بالرعاية والجزاء

السائل - ثالثا - أن الحكم سلم بأن البنك جرى على اتباع طريقتين لحساب مكافأة موظفيه عند تركهم الخدمة لا تخرجان عن تقرير المكافأة على أساس سنى

الخدمة فإن كان الموظف قد بلغ سن الخامسة والخمسين كانت مكافأته هي المبلغ اللازم لتكوين معاش مدى الحياة وإن لم يكن قد بلغها كانت مكافأته على أساس مرتب شهر عن كل سنة من سني الخدمة عدا ما يكون له في صندوق الادخار ووثيقة التأمين ومؤدى هذا أن البنك لا يعامل موظفيه أيا كان سبب انتهاء الخدمة على أساس منحهم مكافأة لا تزيد على مرتب ستة أشهر ولكن الحكم المطعون فيه إذ ألغى الحكم المستأنف لم يعامل الطاعن المفصول بغير سبب تأديبي بإحدى هاتين الطريقتين وأقر ضمنا تصرف البنك بح أن الأخير لا يعرف طريقة منح الموظف مكافأة مرتب ستة أشهر فقط ولم يعامل موظفيه مطلقا على هذا الأساس - رابعا - أن الحكم المستأنف أقر صراحة ما تمسك به الطاعن من التزام البنك بمكافأة موظفيه ولم ينف الحكم المطعون فيه هذا الالتزام وكان يتعين على محكمة الاستئناف وقد رأت أن الحالات التي أشارت إليها تتعلق بموظفين كانوا قد بلغوا سن الخامسة والخمسين أن تبحث فيما يجب بالنسبة إلى غيرهم ممن لم يكونوا قد بلغوا هذه السن لا أن تقف عند حد القول بأن المكافأة الخاصة لا تمنح إلا لمن بلغوا السن المشار إليها وذلك رغم تمسك الطاعن عند المرافعة بجلسة ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٥٠ بوجود تقرير مكافأة له لا تقل عن مرتب شهر عن كل سنة من سني خدمته - ويتحصل السبب الخامس في تعيب الحكم بخالفته حكم القانون فيما نص عليه من قواعد التفسير بالمادة ١٩٩ من القانون المدني المخطط والمادة الأولى والمادة ١٤٨ من القانون المدني الجديد - فضلا عن مخالفته للعرف وللقانون الطبيعي ومبادئ العدالة في تفسيره لنظام التوظيف في البنك وقصور أسبابه في هذا الخصوص ويقول الطاعن في بيان ذلك : أولا - أن الحكم خالف ما نصت عليه المادة ١٤٨ المشار إليها من وجوب تفسير العقد بطريقة تتفق مع ما يقتضيه حسن النية ذلك أن من مستلزمات منح المكافأة الخاصة لمن يكون قد بلغ سن الخامسة والخمسين منح مكافأة نسبية لمن يفصل من الخدمة بغير سبب تأديبي قبل بلوغه هذه السن وأنه لا يمكن القول بأن من لا تتوفر لديه شرط بلوغ سن التقاعد لأسباب لا يد له فيها يفقد حقوقه في المكافأة الخاصة - ثانيا - أنه إذا كانت محكمة الموضوع

قد وجدت نفسها أمام ثغرة في النظام المقرر لملاقة البنك بموظفيه فقد كان من واجبه قانونا البحث فيما يتبع بشأن من لم يكن قد بلغ سن التقاعد وقت فصله من البنك لغير سبب تأديبي وأن ترجع إلى قواعد أخرى في نظام البنك وأن تسترشد بالعرف المتبع في أنظمة المعاشات وقواعد القانون الطبيعي والعدالة ولو أنها عرضت لبحث ما تقدم لاستبيان لها أن قواعد نظام البنك الخاصة بالتأمين والمنفعة منذ سنة ١٩٠١ تقضى بالمساواة في المزايا الخاصة بوثيقة التأمين بين من يكون قد مضى وقت فصله من البنك عشر سنوات في خدمته ومن لم يكن قد مضى هذه المدة عند فصله وأن الحالات الثلاث الأولى التي استشهد بها البنك منح فيها الموظفون المفصولون مكافأة مرتب شهر عن كل سنة من سنى الخدمة أو تزيد على ذلك وأن البنك قد انتهى في تنظيم معاشات موظفيه إلى اقتباس أحكام قانون المعاشات الملكية الصادر في ٢٨ من مايو سنة ١٩٢٩ وأن قواعد القانون الطبيعي والعدالة تقضى بأن لا وجه للفاضلة في خصوص تقرير حق المكافأة بين الموظف الذي يكون قد بلغ - ن الخامسة والخمسين عند ركة الخدمة والموظف الذي لم يكن قد بلغ هذه السن عند فصله كرها وبغير سبب تأديبي على أن تراعى عند تقدير المكافأة في هذه الحالة الأخيرة مدة الخدمة ولكن الحكم المطعون فيه لم يقارن حالة المكافأة الخاصة بالقواعد الخاصة بوثيقة التأمين وفاته أن الحالات التي استشهد بها البنك تدل على أن له نظاما في شأن مكافآت الموظفين ومعاشاتهم لم يتبع فيه ما كانت تقضى به المحكم في حالات الفصل في وقت غير لائق كما فاته أن أقرب الأحكام التي يتبعها بالنسبة لمن يفصل من خدمة البنك لغير سبب تأديبي قبل بلوغ سن التقاعد هي أحكام المادة ١٣ من قانون المعاشات الملكية وفات الحكم أيضا تطبيق قواعد القانون الطبيعي وقواعد العدالة المشار إليها .

ومن حيث إن هذا النعي بكافة وجوهه مردود - أولا - بأن الطاعن لم يطلب في دعواه ولو على سبيل الاحتياط الحكم بإلزام المطعون عليه بمبلغ معين باختياره الفرق بين المكافأة التي قررها له البنك والمكافأة التي يستحقها بواقع مرتبه من كل سنة من سنى خدمته بل كانت دعواه في هذا الخصوص

عددة على وجه معين هو طلب استحقاقه للمكافأة الخاصة التي تكفل له معاشا سنويا أسوة بالموظفين الذين فصلوا من خدمة البنك قبل سنة ١٩٤٠ وكانت حالتهم على حد قوله مماثلة لحالته. أما ماقرره الدفاع عنه أمام محكمة الاستئناف ببيعة ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ من أن البنك لم يعامله معاملة من خرجوا بناء على استقالات ولم يعطه على الأقل مرتب شهر من كل سنة من سنى الخدمة . هذا الذى قرره الدفاع عن الطاعن لا يعتبر طلبا عددا على وجه صريح مما كان يتعين على المحكمة بحته والرد عليه ومن ثم لا يجوز النى على الحكم فى خصوصه بالقصور أو بزيه من أوجه الطعن — ومردود ثانيا بأن دعوى الطاعن فى خصوص طلب المكافأة الخاصة التى تكفل المداش السنوى كانت تقوم على أن اللائحة التى أصدرها البنك فى سنة ١٩٤١ متضمنة القواعد المطلقة بالمكافأة الخاصة المذكورة لم تستحدث هذه القواعد وإنما أقرت عرفا كان البنك قد جرى على العمل به منذ سنة ١٩٣٠ واستشهد الطاعن على ذلك بإحدى عشرة حالة لموظفين تركوا الخدمة فى المدة من سنة ١٩٣٠ إلى سنة ١٩٤٠ ومنحوا المكافأة الخاصة واستخلصت محكمة الدرجة الأولى من هذه الحالات ثبوت العرف وقضت للطاعن بطلانها فلما رفع المظنون عليه استئنافه كان من الأوجه التى استند إليها فيه أنه بفرض أن القواعد التى قررتها اللائحة كانت عرفا ثابتا فإن الموظف لم يكن يستحق المكافأة الخاصة وفقا لللائحة أو للعرف إلا إذا كان قد بلغ سن الخامسة والخمسين وقد تبين لمحكمة الاستئناف صحة هذا الوجه من أوجه الدفاع وبنت عليه حكما يرفض طلب المكافأة الخاصة إذ قالت "وحيث إنه على فرض أن الحالات التى أوردها المستأنف عليه — الطاعن — تكفى بنفها لأن تعتبر عادة محكمة إيدتها واكتتها اللائحة الصادرة بعد ذلك فى ٢٥ من مايو سنة ١٩٤٩ فالتأيت من الاطلاع على كشوف الإحدى عشرة حالة المتقدمة أن المكافأة الخاصة لم تمنح لأصحابها إلا بعد بلوغهم السن المقررة لتقاعد وهى الخامسة والخمسين وهذا ماقرره اللائحة نفسها ومن المسلم به أن المستأنف عليه فصل من الخدمة قبل أن يبلغ هذه السن " ومردود ثالثا بأنه بين من الأوراق التى كانت مقدمة إلى محكمة الموضوع أن الحالات الحس التى استشهد بها البنك

والتي ينسب الطاعن في طعنه هذا أن الحكم قد أغفل قياس حالته عليها -
قد استشهد بها البنك على قى ما ادعاه الطاعن من قيام عرف جرى على تقرير
المكافأة الخاصة وعلى أن البنك كان يمرض على مجلس إدارته حالة كل موظف
على حدة لتقدير المكافأة التي يستحقها وقدم البنك الحالات الخمس المشار إليها
والتي قرر لأصحابها مكافآت من نوع آخر غير المكافأة الخاصة موضوع دعوى
الطاعن وطلب هذا من محكمة الموضوع عدم الاعتداد بهذه الحالات فأجابته
المحكمة إلى طلبه هذا إذ قالت "واستشهد البنك على انتفاء هذه العادة بخمس
حالات تبين أن إحداها خاصة بموظف فصل من الخدمة لأسباب تأديبية وأن
ثلاثا منها كان سببها الاستقالة لا الفصل وأن الخامسة كانت متعلقة بموظف
أصيب بكف البصر فعامله البنك معاملة استثنائية بموجبها تقرر له معاش خاص" -
فليس للطاعن أن يعيب على محكمة الموضوع إضفاها بحث حالات طلب هو ذاته
استبعاد بحثها . ومردود أخيرا بأن الحكم إذ أقرضتنا تقرير مكافأة للطاعن تادل
مرتب ستة أشهر لم يخالف القانون ولم يهدر عرفا جرى عليه البنك ولم يخالف
قواعد العدالة - ذلك أنه لا نزاع من ناحية الطاعن في أن عقد استخدامه خلل
من النص على تقرير مكافأة أيا كان نوعها في حالة فصله وأنه لم يقدم دليلا أمام
محكمة الموضوع على أنه كان ثبت عرف في البنك يقضى بمنح من هم في مثل حالته
مكافأة خاصة تكفل لهم معاشا مدى الحياة أو على منحهم مكافأة تبلغ مرتب شهر
من كل سنة من منى الخدمة وإذا لم يقدم الطاعن هذا الدليل فليس له أن ينسب
على المحكمة إقرارها بتصرف البنك على الوجه السابق بيانه .

ومن حيث إن السبب السادس يتحصل في تعيب الحكم بقصور أسبابه وفساد
استدلاليه - ذلك أن الطاعن تمسك لدى محكمة الموضوع بأن الأوامر العسكرية
لم تفرض على البنك فصل الموظفين الإيطاليين وكان رد الحكم على ذلك أن هذا
النطاق غير مجد ما دام لم يثبت أن البنك قد تصدق في استملاك حقه أو أخطأ
في الفصل قبل بلوغ السن تحت ستار هذا الحق وأنه من الواضح أن البنك وهو
مؤسسة إنجليزية وكان لديه ما يسوغ هذا الفصل بعد أن دخلت إيطاليا الحرب
وأعلنت بدخولها حالة من العداء لا تستقيم مع بقاء الموظفين الإيطاليين في البنك

مع أن هذا الذى قاله الحكم لا يصلح ردا فضلا عن خطئه من ناحيتين الأولى أن البنك ليس مؤسسة إنجليزية بل هو شركة مساهمة مصرية صدر بإنشائها مرسوم فى سنة ١٨٩٨ ولم تكن مصر فى حالة حرب مع إيطاليا وقت فصل الطاعن والثانية أن البنك قد حال بفعله دون تحقق شرط سن التقاعد بالنسبة لى الطاعن ومن المقرر قانونا أن أحد الطرفين لو حال بفعله دون تحقق للشرط فإن هذا الشرط يعتبر محققا .

ومن حيث إن هذا السبب مردود أولا : بأنه سواء كان مقتضى نصوص الأوامر العسكرية يوجب على رب العمل أو فى الأقل يخوله فصل الرأيا الإيطاليين فلا محل للقول بأن البنك قد حال بفعله دون تحقق شرط سن التقاعد طالما كان الفعل الذى حال دون تحقق الشرط مستندا إلى نص من القانون ومردود ثانيا بأنه غير منتج ما ينهائ الطاعن من خطأ الحكم إذ وصف البنك بأنه مؤسسة إنجليزية ذلك أنه لا جدال فى أن الطاعن إنما فصل بعد قيام حالة الحرب بين إنجلترا وإيطاليا وبعد قطع العلاقات السياسية بين مصر وإيطاليا فى ١١ من يونيو سنة ١٩٤٠ ولا جدال أيضا فى أن قطع هذه العلاقات السياسية كان هو الباحث على صدور الأمرين العسكريين رقمى ٥٨ و ٦٨ اللذين كانت للبنك بموجبهما فصل الرأيا الإيطاليين فبيان أن يكون البنك عندما فصل الطاعن من خدمته مؤسسة مصرية أو مؤسسة إنجليزية — ومردود أخيرا بأن ما قرره الحكم من نفي تسف البنك فى استعمال حق الفصل هو تقدير موضوعى لا معقب عليه من هذه المحكمة .

وبن حوث إن السبب الساج يحصل فى أن الحكم قد شابه القصور إذ نفي عن البنك أى تغيير بسبب عدم إخطاره الطاعن بحقه فى تحويل وثيقة التأمين الأصلية إلى وثيقة عينية ورتب على ذلك رفض الدعوى بالتعويض فى هذا الخصوص ويقول الطاعن فى بيان ذلك إنه كان يتعين على البنك عند فصله موظفيه أن يخبرهم بين رغبات ثلاث الأولى تصفية وثيقة التأمين والثانية استمراؤها مع التعهد بدفع الأقساط كاملة والثالثة تحويل الوثيقة المذكورة إلى وثيقة

مخفضه ولكن البنك لم يفعل بل خير الطاعن عند فصله بين الرغبتين الأولى والثانية فقط ثم قام تصفية وثيقة التأمين مما ترتب عليه الاضرار بمصلحة الطاعن وقد أثبت الحكم الابتدائي هذا الخطأ ولكن رفض طلب التمويض المبني عليه تأسيساً على أن الطاعن لم يبين العناصر اللازمة لتقدير الضرر فلما رفع الاستئناف أراد البنك تلافى الأمر فقدم إلى محكمة الاستئناف بقرجات تبادلها مع فرعه في لندن بشأن تصفية عقود التأمين وزعم أنه سعى في تحويل وثيقة التأمين الأصلية إلى وثيقة مخفضة ووفق في مساهمة تمسك الطاعن بأن البنك لم يخبره بمضمون هذه البقرجات وبأنه ليس من شأن هذه البقرجات أن تخفف من مسؤولية البنك بل هي على العكس من ذلك تؤيد مسؤوليته وتضاعف خطاه ولكن الحكم المطعون فيه أخذ بدفاع المظنون عليه على ملأه مما يجعله مشوباً بالقصور بل غير مسبب أصلاً .

ومن حيث إنه ورد بالحكم في هذا الخصوص موضحاً إنه تبين من الاطلاع على مستندات البنك الأهل أنه لا يمكن أن ينسب إليه أى تقصير إذ أنه عمل جاهداً في الاحتفاظ بالحوالى لدى اندريز - الطاعن - ولزملائه المفضولين بحقهم في اختيار بوليصة التأمين مخفضة القيمة ومغفأة من سداد الأقساط الباقية وقبلت شركة التأمين أن يستعمل الموظفون المفضولون حقهم هذا بعد أن يردوا إليها قيمة استبدال وثيقة التأمين التي قبضوها فلا مسؤولية إذن على البنك فيما نسب إليه . ولما كان من المفترض بداهة أن يكون المؤمن عالماً بكافة شروط وثيقة التأمين وما تخوله هذه الوثيقة من حقوق ، وما تفرضه عليه من واجبات فلا محل لتعيب الحكم بالقصور إذ أغفل الرد على ما ادعاه الطاعن من أنه كان يتعين على البنك عند فصله تفيجه إلى اختيار إحدى الرغبتين المنصوص عليهما في وثيقة التأمين - أما ما ينهه الطاعن على الحكم من إغفاله بيان المستندات التي قدمها للبنك واستند إليها في تقصير عنه فردود بأن الحكم قد عني باتبات ملخص ما تضمنته هذه المستندات وبموجبه هذا ولم يكن يتعين عليه اتقانوناً أن يورد موضوع كل منها تفصيلاً - على أنه يبين من هذه المستندات

التي أودعت ملف الطعن أن البنك أرسل في ٢٩ من يوليو سنة ١٩٤٠ - وهو يوم إخطار الطاعن بالفصل برقية إلى فرعه بلندن يطلب فيها منه القيام باللازم لإمكان استمرار وثائق التأمين لمن يرغب من موظفيه الإيطاليين فرد عليه الفرع في ٣١ منه بأنه اتصل بشركة التأمين وأنها قاتمة يبحث الموضوع كما أرسل الفرع إلى البنك برقية أخرى في ١٤ من أغسطس سنة ١٩٤٠ متضمنة هذا المعنى - وفي ١٦ من سبتمبر سنة ١٩٤٠ أرسل الفرع إلى البنك برقية تتضمن أن الشركة قد قبلت إصدار الوثائق المخفضة وبين من هذه المستندات أيضا أن البنك قد أخطر الحارس على أموال الرعايا الإيطاليين في ٢٦ من سبتمبر سنة ١٩٤٠ بموافقة الشركة على إصدار الوثائق المخفضة . ولما كان الحارس المذكور وهو صاحب الصفة في إبداء الرغبة بالنيابة عن الطاعن في اختيار الوثيقة المخفضة لم يبد هذه الرغبة فقد أرسلت شركة التأمين إلى البنك قيمة تصفية ووثائق التأمين الأصلية في ١٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٠ . وهذه المستندات قاطعة في نفي التصدير عن البنك كما قرر ذلك الحكم المطعون فيه .

ومن حيث إن السبب الثامن يتحصل في أن الحكم إذ قضى برفض طلب إلزام البنك بالمصاريف التي خصمتها الحراسة جاء مشوبا بالفصور ذلك أن الطاعن أسس الطلب في بادئ الأمر على أنه كان في استطاعة المطعون عليه أسوة بالمنشآت الأخرى الاحتفاظ لموظفيه بالمبالغ المستحقة لهم فقضى الحكم الابتدائي برفض الطلب تأميسا على أن البنك كان ملزما بدفع هذه المبالغ إلى الحراسة على أموال الرعايا الإيطاليين تنفيذا للأمر العسكري رقم ٩٢ وبناء على طلب صريح من الحراسة فلما رفع الطاعن استئنافه تملك بأن الحارس المذكور صرح للبنك بعدم دفع قيمة التأمين في حالة تحويل وثيقة التأمين الأصلية إلى وثيقة مخفضة وبأن البنك قد أخطأ إذ قام بتصفية وثيقة التأمين - لما سبق بيانه في السبب السابع - وسلم المبالغ الناتجة من التصفية إلى الحراسة ولو أنه لم يخطئ وحولت الوثيقة الأصلية إلى وثيقة مخفضة لما تناهضت الحراسة التصرفات المناسبة للبائع التي سلمت إليها . ولكن الحكم المطعون فيه أغفل الرد على هذا الدفاع وقضى في هذا الخصوص بتأييد الحكم المستأنف لأسبابه .

ومن حيث إن هذا السبب معني كما هو ظاهر على افتراض ثبوت تصغير البنك
إذ قام بتصفية وثيقة التأمين الأصلية وهو ما ناه الطاعن في السبب السابق
فهو مردود بما سبق بيانه في الرد على هذا السبب .

ومن حيث إن السبب التاسع يحصل في أن الحكم إذ قضى برفض
طلب الطاعن مرتب ثلاثة أشهر مقابل إجازاته المتجمدة قد شابه القصور
ذلك أن الطاعن قد استند في طلبه هذا إلى قاعدة جرى عليها البنك
هي منع الموظفين الذين يفصلون بغير سبب تأديبي مرتباتهم عن مدة
الاجازات المتجمدة لهم بحيث لا يتجاوز ما يصرف مرتب ثلاثة أشهر ولكن
الحكم المطعون فيه أسس قضاؤه برفض هذا الطلب على أن الموظف الذي
لا يستفيد إجازاته السنوية يعتبر متنازلاً عنها مع أن هذا الذي قرره الحكم لا يصلح
رداً على ما تمسك به الطاعن ولا يؤدي إلى حرمانه من الاستفادة من قسطه جرى
عليها البنك كإستفاد من المستندات المقدمة من البنك فانه .

ومن حيث إنه ورد بالحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه في هذا الخصوص بالحكم
المطعون فيه "وحيث مع ذلك أن تجريد بعض المستخدمين لإجازاتهم السنوية
لا يعتبر حقاً مكتسباً بالنسبة لإجازاتهم السابقة التي لم يستغلوها بل وادتهم على مجرد
تساع من قبل رتب العمل لصالح هؤلاء المستخدمين وإلا اختل العمل من جوار
غياب مدد كبير من المستخدمين فترة طويلة وأنه يستخلص من ذلك أنه إذا كان
يستخدم الحق مبدئياً في إجازة سنوية بسبب العرف الجاري في عملهم إلا أنه
يفقده حقه في كل إجازة يمنحها ولا يستفدها" - ولما كان يبين من هذا
أن الحكم قد عرض لما ادعاه الطاعن من أن إجازاته المتجمدة تعتبر حقاً
مكتسباً له ، وفرد الأسباب السائدة التي أوردتها أثناء إجازاته السنوية التي
لا تستغل يستلزم أن هذا وكان الطاعن لم يقدم بطلب الحق ما يستفاد منه أنه

قدم إلى محكمة الموضوع دليلا على أن البتة جرى على صرف مرتب الاجازات المتجمدة إلى الموظفين المفصولين ، وكانت المستندات التي قدمها اليك بملف هذا الطعن والتي كانت مقدمة منه إلى محكمة الموضوع لا تدل على قيام هذا العرف وكانت محكمة الموضوع غير ملزمة بتتبع الخصوم في كاتبة مناحي دفاعهم والرد على كل منها استقلالا — لما كان ذلك ، فان تمسب الحكم بالفصوم في هذا الخصوم هو من في غير محله .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن بجميع وجوهه على غير أساس ويتعين رفضه ٢

جلسة ٤ من نوفمبر سنة ١٩٥٤

(٨)

القضية رقم ٢٧٨ سنة ٢١ القضائية :

رياسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد وكل المحكمة ، وحضور السادة الأساتذة : سليمان ثابت وكل
المحكمة ، ومصطفى فاضل ، وأحمد العروس ، ومحمود عواد المستأجرين .

عمل - حكم - تسوية - فضاؤه بأجر ثلاثين يوما مقابل بدل لإنذار لسائل من ذوى المرتبات الشهرية . استناده إلى ما استخلصه من الأوراق والوقائع التي عرض لتفصيلها قرار لجنة التحكيم من أن الطرفين قصدا أن تكون معاملة عمال اليومية على أساس أنهم من ذوى المرتبات الشهرية . عدم ورود نص صاحب الدبل على هذا الأساس واكتفاؤه بالقول إن الحكم خالف التابت بالأوراق . نص غير مقبول .

متى كان الحكم إذ قضى بإلزام رب العمل بأن يدفع للعامل الذى يتقاضى أجرا يوميا ما يساوى أجر ثلاثين يوما بصفة تمويض لفسخ العقد دون إخطار سابق لم يغفل أن الوحدة الزمنية التى يتقاضى العامل أجره على أساسها هو اليوم ، ولم يستند فى قضائه بالتمويض بما يساوى أجر ثلاثين يوما على أساس أنه من ذوى المرتبات الشهرية ، وإنما استخلص من الأوراق ومن الوقائع التى عرض لتفصيلها قرار لجنة التحكيم أن الطرفين قصدا إلى أن تكون معاملة العمال على أساس أنهم من ذوى المرتبات الشهرية وأنه ينبغى أخذا بهذا القصد أعمال أثره بينهما فى شأن بدل الإنذار وأنه على هذا الأساس يكون العامل مستحقا قبل رب العمل ما يعادل أجر ثلاثين يوما ، وكانت رب العمل لم يعيب الحكم فيما استخلصه فى هذا الخصوص ، بل قصر النى على أنه خالف التابت بالأوراق إذ اعتبر أن العامل من ذوى المرتبات الشهرية فى حين أنه مدترف فى صحيفة دعواه بأنه من العمال الذين يتقاضون أجرا يوميا ، فإن هذا النى الذى لم يرد على معنى الحكم وهو قصد المتقاضين المستخلص من الأوراق يكون على غير أساس .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامى
عن الطاعة والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع — حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق
الطعن — تتحصل في أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ١٨٣ سنة ١٩٥٠ بمحكمة
القاهرة التجارية على الشركة الطاعة ، وقال في صحيفة إنه اشتغل محصلا
بالشركة المذكورة منذ سنة ١٩١٨ حتى يولييه سنة ١٩٤٩ ، وقد بلغ أجره اليومي
٥١ قرشا بما فيه علاوة الغلاء ، وفي ١١ من يولييه سنة ١٩٤٩ فوجئ بفصله
من العمل دون سبب أو سابقة إنذار ، وأنه لذلك يستحق قبل الشركة أولا
المكافأة التي تنص عليها لأئحة الشركة وهي أجر نصف شهر عن كل سنة من السنوات
الخمس الأولى من مدة خدمته ، ثم أجر شهر عن كل سنة من السنوات التالية ،
ولما كان قد نص في البند السابع من قرار هيئة التحكيم الصادر في ٣ من يولييه سنة ١٩٤٩
على أن العمال الذين اشتغلوا بالشركة قبل سنة ١٩٢٠ تقسم خدمتهم إلى قسمين :
تسوى المدة السابقة على سنة ١٩٢٠ على أساس أجر العامل في ٣١ من ديسمبر
سنة ١٩١٩ وتسوى المدة اللاحقة على أساس أجر كان يتقاضاه عند ترك
الخدمة وكان أجر المطعون عليه في ٣١ من ديسمبر سنة ١٩١٩ مبلغ ٣٦٠ قرشا شهريا
وأجره عند ترك الخدمة ١٥ جنيا و ٣٠٠ مليم شهريا فيكون مقدار المكافأة
المستحقة له ٤٥٤ جنيا و ٩٥٠ مليا . ثانيا أنه قد فصل دون إنذار ولذلك فإنه
يستحق تعويضا مقداره ٤٥٤ جنيا و ٩٠٠ مليم مقابل أجر ثلاثة شهور كما تنص
لأئحة الشركة . ثالثا أن له أجر ٣ جنيات و ٦٠ مليا مقابل إجازة لم يحصل
عليها . رابعا أنه أصيب في ساقه اليمنى إصابة خطيرة بسبب العمل وأثناء تأدية
وظيفته ، وبقي تحت العلاج مدة طويلة ، وقد قدرت له الشركة مبلغ ٢٨ جنيا

بصفة تعويض . خامسا : أنه يستحق مكافأة مقدارها ١٣ جنبها و ٣٢٠ مليا
ومى أجر ٣٧ يوما وذلك بمقتضى البند السابع عشر من قرار لجنة التحكيم المشار
إليه . وبذلك يكون جملة المستحق له قبل الشركة مبلغ ٥٤٥ جنبها و ٢٣٠ مليا .
ولما كانت الشركة قد دفعت له مبلغ ٣٠٠ جنبه فى ٢٨ من نوفمبر سنة ١٩٤٩
يخصم من ذلك أربعة جنيهات كانت تأمينا لدى الشركة ، ثم دفعت له فى ٣٠
من نوفمبر سنة ١٩٤٩ مبلغ ٢٨ جنبها تعويضا عن إصابته فيكون الباقي له فى ذمة
الشركة مبلغ ٢٢١ جنبها و ٢٣٠ مليا وهو ما يطلب الحكم به . وفى ١١ من أكتوبر
سنة ١٩٥٠ قضت المحكمة بإلزام الشركة الطاعنة بأن تدفع للمطعون عليه مبلغ
١٦ جنبها و ٢٢٠ مليا . فاستأنف المطعون عليه هذا الحكم وفيد استئنافه برقم
١٦٣ سنة ١٩٥٠ تجارى القاهرة الابتدائية ، وفى ٣ من مايو سنة ١٩٥١ قضت
المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف وإلزام
المستأنف طليا (الطاعنة) بأن تدفع للاستأنف (المطعون عليه) مبلغ ١٤١ جنبها
و ٢٤٥ مليا . فقررت الطاعنة الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن مقام على خمسة أسباب ، يتحصل السبب الأول : فى أن
الحكم المطعون فيه إذا اعتبر المطعون عليه عاملا من ذوى المرتبات الشهرية
وقضى ببطل إندار على هذا الأساس قد أخطأ فى تطبيق القانون وخالف الثابت
فى الأوراق ، ذلك أن المطعون عليه مقرر فى صحيفة الدعوى أنه من العمال الذين
يتقاضون أجرا يوميا حده بواحد وخمسين قرشا . وهو فى حقيقته خمسون قرشا .
وعمل الميامة وفقا لقانون عقد العمل الفردى لم الحق فى بدل إندار يقل عن بدل
الإندار الذى فرضه هذا القانون لذوى المرتبات الشهرية .

وعنى حيث إن هذا الحق مردود إلى الحكم المطعون فيه إذ قضى بإلزام
الشركة الطاعنة بمبلغ ١٥٠٠ قرش وهو ما سوى أجر ثلاثين يوما بصفة تعويض
لفسخ العقد دون إخطار سابق استند فى ذلك إلى أن المطعون عليه وإن كانت
أجرة اليومية ٥٠ قرشا إلا أنه ظاهرا من أوراق الشركة أن مهنته الشهرية الأضيق
٨٧٥ قرشا دون علاوة بخلاف المعيشة ودفع العلاوة المقيمة بالكاد ولأن حريته

قبل ذلك كان ٢٦٠ قرشا لنفاية آخر سنة ١٩١٩ ، ٦٧٥٠ قرشا لنفاية ١٩٢٠/١٩٢١ وأن الوقائع التي عرض لتفصيلها قرار لجنة التحكيم في ٢٤ من يولييه سنة ١٩٤٩ عند عرض أدوار النزاع بين شركة الترام وعمالها وما دار في مراحلها من وقائع كل ذلك يدل على أن الفريقين قصدا إلى أن تكون معاملة العمال على أساس أنهم من ذوى المرتبات الشهرية ، وأنه ينبغي أخذا بهذا القصد إعمال أثره بينهما في شأن بدل الإنذار وبين من هذا الذي قرره الحكم أنه لم يفلل أثر الوحدة الزمنية التي يتقاضى المطعون عليه أجره على أساسها هي اليوم ، ولم يستند في قضائه بالتعويض بما يساوي أجر ثلاثين يوما على أساس أنه من ذوى المرتبات الشهرية وإنما استخلص من الأوراق ومن الوقائع التي عرض لتفصيلها قرار لجنة التحكيم الصادر في ٢٤ من يولييه سنة ١٩٤٩ ، أن الطرفين قصدا إلى أن تكون معاملة العمال على أساس أنهم من ذوى المرتبات الشهرية وأنه ينبغي أخذا بهذا القصد إعمال أثره بينهما في شأن بدل الإنذار ، وأنه على هذا الأساس يكون المطعون عليه مستحقا قبل الشركة ما يعادل أجر ثلاثين يوما " ولما كانت الشركة للطاعة لم تقيب الحكم فيما استخلصه في هذا الخصوص ، بل قصرت النعي على أنه خالف الثابت في الأوراق إذا اعتبر أن المطعون عليه حامل من ذوى المرتبات الشهرية وقضى له بدل إنذار على هذا الأساس ، مع أن الثابت بإعتراف المطعون عليه نفسه في صحيفة الدعوى أنه من العمال الذين يتقاضون أجرا يوميا حده المطعون عليه بواحد وخمسين قرشا وثبت أنه نحسوقرشا فقط من واقع الأوراق التي قدمتها الشركة " وظهر أن هذا النعي لا يرد على مبنى الحكم وهو قصد المتعاقدين المستبطن من الأوراق .

ومن حيث إن السبب الثاني يتحصل في أن الطاعة تمسكت بوجوب تطبيق اتفاقية ١٩٤٨ من أغسطس سنة ١٩٤٨ الموقع عليها منها ومن مندوبي العمال والتي تنص صراحة على احتساب مكافأة العمال في نهاية مدة خدمتهم على أساس المرتب الأصلي دون ملاوة فلاء المعيشة . وأن تنظيم العمال من بعض ما تضمنته هذه الاتفاقية لم يشمل النسي المشار إليه ، الأمر الذي يفيد أن اتفاق العمال والشركة

في هذا الخصوص لا يزال ساريا . ولكن الحكم المطعون فيه إذ أغفل الرد على هذا الاتفاق فإنه يكون مشوبا بالقصور في التسبيب والخطأ في تطبيق القانون .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن المحكمة بعد أن استعرضت أدوار النزاع بين الشركة والعمال بشأن مكافأة نهاية الخدمة ، وأشارت إلى قرار لجنة التوفيق الصادر في ١١ من أبريل سنة ١٩٤٨ ، وإلى كادر العمال المؤرخ في ٥ من أغسطس سنة ١٩٤٨ والذي تمسك به الطاعة ، وإلى تظلم العمال من هذا الكادر ، ثم إلى طرح النزاع على هيئة التحكيم بالقرار الوزاري الصادر في ٢٥ من مايو سنة ١٩٤٩ ، وإلى ما تم الاتفاق عليه أمام هذه الهيئة ، وإلى قرارها الصادر في ٢٤ من يولييه سنة ١٩٤٩ فيما لم يتم الاتفاق عليه - خلصت من ذلك كله إلى أن الوضع الذي اتفق عليه طرفا الخصومة فيما يتعلق بمكافأة نهاية الخدمة وأثبتته قرار هيئة التحكيم يقضى باحتسابها على أساس أجر كان يتقاضاه العامل مع ضم إعانة غلاء المعيشة إلى الأجر ، وذلك تأسيسا على أن الكادر الصادر في ١٩٤٨/٨/٥ كان ينص على أن المكافأة تحسب على أساس الأجر الأصلي دون علاوة غلاء ، فلما تظلم العمال من هذا الكادر لأنه يسحق حقوقهم المكتسبة التي أقرتهم عليها لجنة التوفيق بقرارها الصادر في ١١ من أبريل سنة ١٩٤٨ وهي أن إعانة الغلاء تدخل في احتساب المكافأة الدورية التي تصرف للعمال وكذلك في مصاريف الحفازة " أعيد طرح النزاع على لجنة التحكيم فاتفق الطرفان في خصوص المكافأة على أن تحسب على أساس أجر كان يتقاضاه العامل فيما عدا العمال الذين كانوا يستنون بالشركة قبل سنة ١٩٢٠ ، وأن هذا الاتفاق الذي أقرته هيئة التحكيم لو أنه كان يهدف إلى عدم احتساب علاوة غلاء المعيشة ضمن الأجر لنص على ذلك صراحة كما نصت عليه الشركة في الكادر السابق ، فالمدول عن النص الذي كان يحويه الكادر السابق القاضي صراحة باستبعاد إعانة الغلاء دول له مغزاه في أمر كهذا بهم الشركة . ورد الحكم على القول بأن العمال إذ تظاهروا من الكادر الصادر في ٥ من أغسطس سنة ١٩٤٨ لم يعترضوا صراحة على حذف علاوة غلاء المعيشة بأن تظلم العمال تضمن اعتراضهم عليه بصفة عامة لأنه سلب حقوقهم التي اكتسبوها بقرار لجنة التوفيق ، وأنه حتى على فرض أن اعتراضاتهم

كانت على سبيل الحصر فقد تم بعد ذلك اتفاق صريح على كيفية احتساب تلك المكافأة فهو ملزم للشركة الطاعنة ، وأنه لم يكن محل نزاع سابق . وبين مما تقدم أن الحكم المطعون فيه قد رد على ما تمسكت به الشركة الطاعنة من وجوب تطبيق الانفاية المحررة في ٥ من أغسطس سنة ١٩٤٨ ورأى أن هذه الانفاية كانت محل اعتراض من العمال كان من شأنه أن صدر قرار وزاري بإحالة النزاع على هيئة التحكيم ، وفي ٢٤ من يولييه سنة ١٩٤٩ أثبتت هذه الهيئة . اتم الاتفاق عليه بين الشركة والعمال وأصدرت قرارها في المسائل الأخرى التي لم يتم الاتفاق عليها ، وخلصت من كل ذلك إلى أن الاتفاق الأخير يتضمن احتساب المكافأة على أساس آخر أجزاها كانت يتقاضاه العامل بما في ذلك إمانة التلاء استنادا إلى الأسباب السائفة التي أوردتها والسابق بيانها والتي تؤدي إلى النتيجة التي انتهت إليها .

ومن حيث إن السبب الثالث يحصل في أن الحكم المطعون فيه مشوب بالخطأ في الإستناد والاستدلال ، ذلك أنه أورد في أسبابه ”والظاهر أن ما يدعى من أوجه الخلاف بين مطالبهم ومطلب الشركة لم يكن إلا على سبيل المثال ، لا على سبيل الحصر“ - في حين أن شكاوى العمال المقدمة منهم في ٣١ من مارس سنة ١٩٤٩ قد تضمنت بيانات حصرتها هذه الشكاوى ، وأن هيئة التحكيم قد حصرت مسائل معينة بالذات ليس من بينها إضافة أو عدم إضافة علاوة غلاء المعيشة وحساب مكافأة نهاية الخدمة . ويحصل السببان الرابع والخامس في أن الحكم المطعون فيه مشوب بالتناقض في الأسباب ذلك أنه قرر أن أوجه الخلاف بين مطالب العمال والشركة لم تكن إلا على سبيل المثال ثم عاد وافترض أنها جاءت على سبيل الحصر كما أخطأ في تكييف قرار هيئة التحكيم إذ وصفه أنه من قبيل الصلح ، مع أن واقعة إضافة أو عدم إضافة علاوة الغلاء لمكافأة نهاية الخدمة لم تكن محل نزاع أو تحكيم أو صلح .

ومن حيث إن الخس على الحكم في هذه الأبواب محدود بأن المحكمة بعد أن
قررت أن اعتراضات العمال على الكادر الصادر في ١٤ من أغسطس سنة ١٩٦٨
كان على سبيل المثال ، قالت إنه حتى مع افتراض أن هذه الاعتراضات — كما
تقول الشركة الطاعنة — كانت على سبيل الحصر ، فإنه قد تم اتفاق صريح بين
الطرفين على كيفية احتساب تلك المكافأة ، وهو اتفاق ملزم للشركة حتى مع
التسليم بأن موضوع الاتفاق لم يكن محل نزاع سابق . وهذا الذي ثمره الحكم
هو استخلاص سليم ولا تناقض فيه ويتأدى من مدلول ظاهر الاتفاقات السابقة
للإشارة إليها . وأما القول بأن ملاوة غلاء المعيشة لم تكن بالذات محل نزاع بين
طرفي الخصومة فإنه لا يمتنع أن يكون ترديدا لما ورد بالسبب الثاني .

ومن حيث إنه مما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتمين رفضه .

جلسة ٤ من نوفمبر سنة ١٩٥٤

(٩)

القضية رقم ٣١٠ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز جديري المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : سليمان ثابت
وكل المحكمة ، ومحمد نجيب أحمد ، وعبد العزيز سليمان ، وأحمد العروسي المستشارين .

(١) تزوير - حكم - تسييه . مصادقة المدعى عليه في دعوى الزور المدعى على جوهر الواقعة
المطلوب إثباتها . صيغة الادعاء بالتزوير غير متج . وجوب القضاء بانتهاء إجراءات الزور .
القضاء برفض دعوى الزور وإلزام المدعى بالفراغة القانونية . خطأ في تطبيق القانون . المادة
٢٨٩ مرات

(٢) وفاة . إثبات . تمسك المدعين بأن سبب الدين الثابت بسند إدف هو التزام بتوريد
أقارب لداؤن . إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات التمسك من الدين دون تحديد طريقة الوفاء .
إخفاق الدين في الإثبات . النقص على المحكمة بأنها لم تتمكن من إثبات تنفيذ التزامه على غير أساس .

(٣) وفاة . إثبات . حكم . تسييه . مجز الدين عن إثبات التماسك من الدين . تسييه
على الحكم بتقاضى بأوامر الدين بأنه لم يكف المقدم مصادقة الالتزام ، نقص غير متج .

١ - إذا كان المدعى عليه في دعوى الزور قد صادق مدعى التزوير على
جوهر الواقعة المطلوب إثباتها فلم تزل المحكمة عملاً للسيرة إجراءات التزوير لأن
الادعاء به أصبح غير متج فإنه كان عليها وفقاً لنص المادة ٢٨٩ من قانون
المرافعات أن تقضى بإتلاف إجراءات الادعاء بالتزوير ، ولما وقد قضت برفض
الادعاء وبإلزام مدعى التزوير بالفراغة القانونية فلها تكون قد أخطأت في تطبيق
القانون ، ذلك لأنه لا يصحوز الحكم بالفراغة على مدعى التزوير إلا إذا قضى
بسلوطة حكمه في الادعاء بالتزوير أو برفضه وفقاً لنص المادة ٢٨٨ من قانون
المرافعات .

٢ - إذا كان المدعى قد تمسك بأن سبب الدين الثابت بسند إذنى هو تمهده بتوريد عمال للدائن وكانت المحكمة إذ أحالت الدعوى على التحقيق لإثبات التخالص من الدين لم يحدد طريقا معينا للوفاء وكان المدعى قد أخفق فى الإثبات ، فإنه لا محل للنزاع بأن المحكمة لم تتمكن من إثبات قيامه بتنفيذ تمهده ذلك لأنه ما دام أن الحكم الصادر بالتحقيق لم يحدد طريقة الوفاء فكان عليه إثبات قيامه بالعملية محل التناقد .

٣ - متى كان الحكم إذ قضى بالزام المدعى بقيمة الدين أقام قضاءه على معززه عن إثبات التخالص منه بالينة فإنه يكون غير منتج النتي عليه بأنه لم يكف المقدم الذى نشأ عنه هذا الدين إذ لا يترتب على إغفال هذا البيان فى خصوص الدعوى تغيير وجه الرأى فيها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق ومما عاين تقرير السيد المستشار المقرر ورافعة المحامى عن الطاعن والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع حسما يستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ٢٦٦٧ لسنة ١٩٤٩ مدنى أشمون وطلب فيها إلزام الطاعن بأن يدفع إليه بضمانه وتضامن عبدالمؤمن معوض وحسين سليمان مبلغ ٩٣ جننيا وذلك بمقتضى سند إذنى بمبلغ ١٠٨ جننيات مؤرخ فى ١٩٤٩/٥/٢٨ ومحول إليه من سيد أحمد رمضان فى ١٩٤٩/١٠/٢٠ . وطلب الطاعن إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات التخالص من الدين جميعه مرتكفا فى ذلك إلى أنه سند إلى المحيل من قيمة السند مبلغ ٢٥ جننيا بموجب إيصال مؤرخ فى ١٩٤٩/٦/٢٦ وموقع عليه من عبدالمقصود مرمى الختاوى وذكر به أنه استلم المبلغ المذكور سندادا من الدين الذى على الطاعن لترحيل أفعاله لمقاومة حودة القطن ، ولما أن أدخل المدعى فى الدعوى المحيل له ضامنا دفعها الأخير

بقوله إن أصل الدين كان مبلغ ١٠٨ جنيهات وأن المدين أرسل له مع كاتبه عبد المقصود مبلغ ١٥ جنيا سدادا من الدين ولم يقبض غيره . وفي ٦ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة بإحالة الدعوى على التحقيق لإثبات وتقرير واقعة التخالص ، وبعد أن أنهت المحكمة التحقيق وجهت اليين المنحة إلى المحيل على أنه لم يقبض من قيمة السند إلا مبلغ ١٥ جنيا وبق منه ٩٣ جنيا ، وبعد أن حلف اليين قضت المحكمة في ٩٤٩/١٢/٢٧ بالزام الطاعن والضامن له بأن يدفعوا إلى المطعون عليه الـ ٩٣ جنيا المطالب به وذلك تأسيسا على أن شاهدي المدعى أيدها في دعواه وعلى أن وجود السند بيده قرينة على عدم حصول الوفاء وأن المحيل وجهت إليه اليين المتضمنة على استحقاق المبلغ المطالب به لحلفها وأنه لم يدفع من السند إلا مبلغ ١٥ جنيا . وقد قال المدعى وشهوده إن هذا المبلغ دفع من طريق عبد المقصود مرسى ولم يقبض الدائن المحيل غيره ، أما مبلغ العشرة جنيهات الباقي من مبلغ الـ ٢٥ جنيا فقد ثبت من التحقيق أن عبد المقصود قد قبضه لتوصيله للحيل ولم يسلمه لأحد والمدين وشاه معه . استأنف الطاعن والضامن عبد المؤمن معوض وقيد استئنافهما برقم ٤٣ لسنة ١٩٥٠ مدنى مستأنف شين الكوم ، واستند المستأنفان في صحيفة الاستئناف إلى أنه لم يكن هناك تخالص بالمعنى الذى ذهب إليه حكم محكمة أول درجة لأن سند المطعون عليه لم يكن سندا إذنيا إنما هو تمهيد بتوريد أنظار لمقاومة دودة القطن في مقابل المبلغ الوارد به وقد قام بتمهدها وتكن في ذلك إلى أن السند كان يشتمل على عبارة "توريد أنظار دودة" وقد أخفى المطعون عليه هذه العبارة بلصق طابعى دسفة عليها لئلا يتمكن الطاعن من إثبات واقعة التخالص بتوريده الأنظار لمقاومة دودة القطن . وفي ١٩٥١/١/١١ قور الطاعن بالطعن بالتزوير في السند موضوع الدعوى وأعلن شواهد التزوير للطعون عليه في ١٩٥١/١/٦ وحاصلها أنه ثبت بحضور جلسة ١٩٤٩/١٢/٢٧ أمام محكمة أول درجة أن المحكمة رفضت طابعى التمنفة اللذين كانا على السند المطعون فيه فظهر من تحتها عبارة "الجميع من صراوة" - أنظار دودة " وأن العبارة المذكورة قد هيئت بعد ذلك وبين لليين المجردة أثر المحو والكشط مكان تلك العبارة التى كتبت عليها جملة جديدة - كما أن الناطع المحرر به عبارة

”الجميع من صراوة“ يختلف من الخط المحرر به باق السند وأن عبارة ”أفكار دودة“ التي عمت أثبتتها محكمة أول درجة بمحضر جلسة ١٩٤٩/١٢/٢٧. وفي ٣١ من مايو سنة ١٩٥١ قضت المحكمة برفض دعوى التزوير وإلزام المدعى ”الطعن“ بمبلغ ٢٥ جنيا غرامة وبتأييد الحكم المستأنف ”فيا قضى به من إلزام الطاعن والضامن بالمبلغ المحكوم به للطعون عليه“. فقرر الطاعن بالطعن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب ينحى الطاعن في الشق الأول من السبب الأول منها على الحكم المطعون فيه خطأ في تطبيق القانون ذلك أنه طعن بتزوير سند الدين تأسيسا على أنه خاص بتوريد أفكار وأن المطعون عليه قد أزال عبارة ”توريد أفكار“ بعد أن أثبتتها محكمة أول درجة بمحضر جلسة ١٩٤٩/١٢/٢٧ مما اضطر المطعون عليه إلى اعترافه أمام محكمة ثاني درجة بأن سبب المليونية هو توريد أفكار وعلى الرغم من ذلك قضى الحكم للمطعون فيه برفض دعوى التزوير وإلزام الطاعن بغرامتها تأسيسا على أن هذا الاعتراف يجعل دعوى التزوير غير مجدية مع أن الإقرار المذكور هو إقرار بوجود كتابة صارح بها وهذا يستوجب القضاء بتزوير الورقة المطعون فيها .

ومن حيث إنه ثبت من الحكم المطعون فيه أن الطاعن طعن بالتزوير في السند بمقولة إنه كان يحوى بياناً من سند الدين وهو ”توريد أفكار لمقاومة دوحه القطن“ وأن المطعون عليه عما هذه العبارة حتى ينحى هذا السبب ، فقرر المطعون عليه بمدكوته الموهمة بملف الاستئناف أن لباس الدين هو كما قال الطاعن فلم تر المحكمة حلا لسير في إجراءات التزوير لأن الاعضاء بالتزوير أصبح غير منتج فكان عليها وفقا لنصي المادة ٢٨٩ من المحاكمات أن تقضى بإلزام المطعون عليه بالتزوير إذا لم يدعى عليه في دعوى التزوير يكون بقرائه لحد صادق مدعى التزوير على جرمه الواضح المطلوب إثباته وإن كان لم يقر بأنه هذه العبارة كانت موجودة أصلا ثم عمت .

ومن حيث إنه لئلا يكون الحكم المطعون فيه إذا قضى برفض الادعاء بالتزوير وبتفريم الطاعن ٢٥ جنباً قد أخطأ في القانون بما يستوجب نقضه فذلك لأنه لا يجوز الحكم بالفراغة على مدعى التزوير إلا إذا قضى بسقوط حق مدعى التزوير في ادعائه أو برفضه وفقاً لنص المادة ٢٨٨ مرافعات.

ومن حيث إن موضوع الادعاء بالتزوير صالح للفصل .

ومن حيث إنه لما تقدم يتبين نقض الحكم نقضاً جزئياً في خصوص هذا الادعاء والحكم بإنهاء إجراءات الادعاء بالتزوير وإفاء الطاعن من الترامة .

ومن حيث إن الطاعن ينشئ على الحكم المطعون فيه في الشقين الثاني والثالث من السبب الأول خطأ في تطبيق القانون ، إذ قضى بتأييد الحكم المستأنف الذي قضى بالزام الطاعن بالمبلغ المطالب به تأسيساً على السند الإذني مع أن ذلك لا يتفق مع ما أورده الحكم المطعون فيه من أن المطعون عليه أقرب إلى سبب المدعيونية هو تمهيد بتوريد أنظار وبذلك يكون قد خالف المواد ١٣٧ ، ١٤٨ ، ١٥٠ من القانون المدني ، وإذا أخذ الحكم المطعون فيه بما أخذ به الحكم الابتدائي من أن الدين ثابت بسند إذني وأن هذا الدين باق في ذمة الطاعن لإخفاقه في التخاصس منه بالأداء كما هو وارد بأقوال الشهود ، وهذا القول لا يتفق مع ما نص عليه بالمادتين ٤٠٠ و ٤٠١ من القانون المدني والحقيقة أن اعتراف المطعون عليه بأن سبب الدين هو توريد أنظار مما كان يجب معه تنفيذ العهد وفقاً لما اشتمل عليه عملاً بالمادتين ١٤٨ ، ١٥٠ من القانون المدني ، ومما كان يور الإحالة على التحقيق لإثبات قيام الطاعن بتنفيذ تمهيد بتوريد أنظار أجزتهم أكثر من المطالبة به .

ومن حيث إن مفاد التي بتقييم سرمد أولاً بأن الحكم المطعون فيه لم يتم قضاءه على أن الدين ثابت بسند إذني بل أقيم على غير ما أخذ به الحكم المستأنف وعلى أن الدين باق في ذمة الطاعن لإقراره برفضه مقابل تمهيد بتوريد أنظار وإخفاقه في التخاصس من سندات الدين بالأداء المذكور بأقوال الشهود وهذا

الذى قرره الحكم يفيد عجز الطاعن عن إثبات الوفاء بالدين سواء أكان ناشئا عن سند إذنى أم عن تعهد بتوريد أنفار ولا مخالفة في ذلك للواد ١٣٧، ٤١٤٨، ١٥٠ من القانون المدنى . ومردود ثانيا بأن محكمة أول درجة أجابت الطاعن إلى طلب الإحالة على التحقيق لإثبات التخالف من الدين ولم تحدد المحكمة طريقا معينا لهذا الوفاء فكما يصح أن يكون الوفاء بدفع الدين يصح أن يكون بأى طريق آخر مثل القيام بالصلمة محل التعاقد .

ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه بتأييده الحكم المستأنف فى توجيه اليمين المتممة إلى المحيل على استحقاقه مبلغ الدين بموجب السند المرفوع به الدعوى قد خالف المادة ٤١٥ من القانون المدنى لأن أخذه بسند المطعون عليه على اعتبار أنه سند إذنى يمنع توجيه اليمين المتممة التى يشترط توجيهها ألا يكون فى الدعوى دليل كامل وكيف يتفق توجيه هذه اليمين مع أخذ المحكمة بالورقة المقدمة من المطعون عليه واعتبارها سندا إذنيا بما لمبلغ وهو ما لا يجوز معه توجيه اليمين المتممة .

ومن حيث إن السبب هذا مردود بأن الحكم المطعون فيه لم يؤسس قضاءه كما فعل الحكم المستأنف على نتيجة حلف اليمين المتممة التى وجهتها محكمة أول درجة بل ارتكن فى أسبابه على ما استخلصه من أقوال الشهود من أن الطاعن عجز عن إثبات التخالف من الدين الذى عليه مخالفا فى ذلك القانون .

ومن حيث إن الطاعن ينمى فى السبب الثالث على الحكم المطعون فيه تناقضه فى أسبابه مع منطوقه ذلك أنه جاء بالحكم الابتدائى فى أسبابه أنه يجب القضاء للدعى بمبلغ الـ ٩٣ جنيا وذلك بعد أن يخضع من الدين البالغ مقداره ١٠٨ جنيا بمبلغ الـ ١٥ جنيا الذى قال المدعى وشهوده إنه استلمه من الطاعن وتأيد هذا الحكم بالحكم المطعون فيه مع أن مبلغ الـ ١٥ جنيا كان ضمن إيصال بمبلغ ٢٥ جنيا ولا تجوز تجزئة الإيصال المذكور فكان يجب أن يخضع الـ ٢٥ جنيا جميعه .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الطاعن لم يقدم ما يدل على أنه تمسك أمام محكمة الموضوع بمسألة إقراره فى سبب طعنه ومن ثم يكون هذا التمسك عاريا عن الدليل متجنا زيفه . فضلا عما هو ثابت من إيصال بمبلغ الـ ٢٥ جنيا

لم يصدر من المطعون عليه إنما صدر من شخص آخر يدعى عبد المقصود مرسي الحناوي الذي أقر بأنه استلم المبلغ المذكور لتوصيله للحيل محمد سيد أحمد رمضان وقد أقر الحيل بأنه لم يقبض إلا بمبلغ خمسة عشر جنيها من عبد المقصود مرسي وكان على الطاعن إن كان يازع في هذا الإقرار أن يثبت أن عبد المقصود سلم جميع المبلغ وهو إذ لم يفعل بعد إحالة الدعوى على التحقيق يكون الحكم في حل من أن لا يستد إلا بالمبلغ المقر بقبضه .

ومن حيث إن السبب الرابع يتحصل في أن الحكم المطعون فيه قد شابه القصور ذلك أن محكمة أول درجة قضت بالمبلغ المحكوم به على أساس أنه ثابت بسند إذني ، وجاءت محكمة الاستئناف وقالت إن سبب المديونية هو توريد أنفار ولم تبين في أسباب حكمها هل هو سند إذني أو عقد توريد أنفار وعلى الرغم من أن المطعون عليه قرر أن سبب الدين هو سند إذني فإن الحكم المطعون فيه زاد الأمر غموضا وجاء بأسبابه أن دفاع الطاعن تردده لما سبق بيانه أمام محكمة أول درجة وارتكن على أقوال الشهود أمامها للتدليل على إخفاق الطاعن في التخلص من الدين بالأداء .

ومن حيث إن هذا النقص غير متج إذ بحسب الحكم المطعون فيه أن يقيم قضاءه على ثبوت الدين المقضي به في ذمة الطاعن تأسيسا على أنه عجز عن إثبات التخلص منه بالينة وذلك دون حاجة إلى بيان تكييف العقد الذي نشأ عنه الدين إذ لا يترتب على إغفال هذا البيان في خصوص الدعوى تغيير وجه الرأي فيها . على أن حكم الإحالة على التحقيق الصادر من محكمة أول درجة قد أباح إثبات التخلص من الدين وقد تناول التحقيق واقعة التخلص بتوريد أنفاركا هو ثابت من الصورة الرسمية لمحضر جلسة ١٩٤٩/١٢/٢٧ المودعة ضمن أوراق الطعن ، وهذا يتضمن إذن التحقيق تناول الوفاء عموما سواء أكان سبب الدين سنداً إذنيا أم تعهد بتوريد أنفار . يفيد أن الطاعن عجز عن إثبات الوفاء على أي وجه من الوجوه .

ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن الطعن على الحكم المطعون فيه في خصوص ما قضى فيه بالدين المطالب به على غير أساس ومن ثم يتعين رفضه .

جلسة ٤ من نوفمبر سنة ١٩٥٤

(١٠)

القضية رقم ١٦١ سنة ٢٢ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد وكيل المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة . طيان ثابت
وكيل المحكمة ، ومصطفى قاضل ، وأحمد العروسي ، ومحمد عباد المستشارين .

عمل . حكم . تسوية . مكافأة العامل . تعديلها . وفقا للائحة الشركة صاحبة العمل .
باعتبارها أجدي على العامل من نص المادة ٢٣ من قانون عقد العمل الفردي رقم ٤١ لسنة ١٩٤٤ .
إضافة إمانة التلا ، إليها وفقا المادة ٦٨٣ من القانون المدني . لا خطأ .

مضى كان الحكم إذا احتسب المكافأة المستحقة لورثة العامل على أساس المرتب
الأصلي مضافا إليه إمانة غلاء المعيشة قد استند في ذلك الى وجوب الأخذ بلائحة
الشركة صاحبة العمل لأنها أكثر فائدة للعامل إذ أعطت له الحق في الحصول
على مكافأة تحتسب على أساس نصف شهر عن كل سنة من السنوات الخمس
الأولى من خدمته وأجر شهر عن كل سنة من السنين التالية لها فهي أجدي
عليه من المادة ٢٣ من قانون عقد العمل الفردي رقم ٤١ لسنة ١٩٤٤ التي نصت
على أن تحتسب مكافأة عامل المياومة بحيث لا تزيد من أجرة سنة شهر ، كما
استند على نص الفقرة الثانية من المادة ٦٨٣ من القانون المدني ، فإن هذا
الذي قرره الحكم لا خطأ فيه ، ذلك لأن المادة ٣٨ من قانون عقد العمل الفردي
رقم ٤١ لسنة ١٩٤٤ الذي كان ساريا وقتئذ قد نصت على أن كل شرط في عقد
العمل يخالف أحكام هذا القانون يقع باطلا ولا يعمل به ولو كان سابقا على
صدور القانون ، ما لم يكن الشرط أكثر فائدة للعامل ولا يخالف العرف المتبع ،
ولا يخل للشيء من الحكم بأنه إذ أضاف إمانة غلاء المعيشة على أجر العامل قد جمع
في التطبيق بين أحكام لائحة الشركة وأحكام قانون عقد العمل لأنه إنما طبق

اللائحة التي تنص على أن المكافأة تحسب على أساس أجر العامل، وأن الأجر ينصرف وفقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٦٨٣ من القانون المدني إلى ما يتقاضاه العامل فعلا من مرتب بما في ذلك إعانة الغلاء، إذ هي تعتبر جزءا لا يتجزأ منه متى كانت اللائحة لا تحوى نصا صريحا يقضى باستبعاد إعانة الغلاء من الأجر عند احتساب المكافأة بعد العمل بالقانون المدني .

الحكمة

بعد الاطلاع على اوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامي عن الطاعة والنيابة العامة وبعد المداولة .
من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع حسبما بين من الحكم المطعون فيه ومن سائر الأوراق تحصل في أن المطعون عليها من نفسها وبصفته وصيا على أولادها انصهر أقامت الدعوى رقم ١٦٦ سنة ١٩٥١ الاسكنفيرة الابتدائية على الشركة الطاعة وقالت بيانها إن مورثها على حسن كريم كان عاملا في الشركة في وظيفة وقاد لمدة ٢٣ سنة ، وقد بلغ أجره قبل وفاته ١٢٥ مليم و١٩ جنيه شهريا بما في ذلك إعانة غلاء المعيشة ، وأنها لذلك تستحق مكافأة تعادل أجر نصف شهر عن كل سنة من الخمس سنوات الأولى وأجر شهر عن كل سنة تليها على أساس الأجر الأخير، وأن المرتبات الإضافية جزء لا يتجزأ من الأجر وفقا لقانون عقد العمل، وطلبت الحكم لها بمبلغ ٣٩٢ جنيه و ٦٠ مليم . فدفعت الشركة الطاعة بأن ما تستحقه المطعون عليها هو مبلغ ١٨٤ جنيه و ٥٠٠ مليم وذلك بموجب الاتفاقية المبرمة بين الشركة وعمالها في سنة ١٩٢٣ والمعللة أخيرا بالاتفاق المهرق في ٣٠ من مارس سنة ١٩٥٠ ، ومؤدى هذا الاتفاق أن المكافأة تحسب على أساس الأجر الأصلي دون ملاوة غلاء المعيشة ، وأنه لو احتسبت المكافأة وفقا لأحكام قانون عقد العمل المؤدى رقم ٤٤ لسنة ١٩٤٤ لما استجفت المطعون عليها أكثر من ١١٤ جنيه باعتبار أنه من محال المياومة ، وفي ٣ من ديسمبر سنة ١٩٥١ قضت المحكمة

بإلزام الطاعة بأن تدفع للمطون عليها عن نفسها وبصفتها ٤٥ جنيه . فاستأنفت المطون عليها هذا الحكم وقيد استئنافها برقم ٢٥ / ٨ ق الاسكندرية تأسيسا على أن محكمة أول درجة كانت ملحقاً إذا اعتبرت أن المكافأة تتحسب على أساس الأجر مضافا اليه إعانة غلاء المعيشة ، إلا أنها طبقت قانون عقد العمل الفردي وأغلقت تطبيق اللائحة مع أنها أصلح للعامل . فاستأنفت الشركة هذا الحكم استئنافا فرعيا قيد برقم ٨ / ٥١ ق الاسكندرية تأسيسا على أن محكمة أول درجة اعتبرت المورث عاملا بأجر شهري في حين أنه من عمال المياومة ، وعلى أنها ألزمتها بالمصروفات المناسبة لمبلغ ٣٠٠ ليم ٣٢٩ جنيه على أساس أن الشيك الذي عرضته الشركة كان أثناء نظر الدعوى في حين أن هذا الشيك عرض في المحكمة الحسبية لزوجة العامل ثم عرض مرة أخرى فرفض الورثة تسلمه . وفي ١٩ من مارس سنة ١٩٥٢ قضت المحكمة بقول الاستئناف شكلا ، وفي الموضوع برفض الاستئناف الفرعي وألزمت الطاعة بمصروفاته ، وثانيا بتعديل الحكم المستأنف وبإلزام الشركة الطاعة بأن تدفع للمطون عليها عن نفسها وبصفتها ٢٠٧ جنيه ٥٠٠ مليم . فقررت الطاعة الطعن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن على سببين : يتحصل السبب الأول في أن الحكم المطعون فيه خالف القانون من وجوه : (الأول) أن المادة ٣٨ من قانون عقد العمل الفردي رقم ٤١ لسنة ١٩٤٤ تنص على أن كل شرط في العقد يخالف أحكام هذا القانون يقع باطلا ولا يعمل به ولو كان سابقا على صدور القانون إن لم يكن الشرط أكثر فائدة للعامل ولا يخالف العرف المتبع ، فكان لزاما على المحكمة عند تحديد المكافأة أن تختار ما نصت عليه المادة ٢٣ من القانون المذكور ، أو أن تختار ما قد يكون هناك من نظم خاصة إن كانت أكثر مصلحة للعامل ، فلا يجوز المزج بينهما . ولما كان وورث المطعون عليها من عمال المياومة فإن المكافأة التي تستحق له تطبيقا للمادة ٢٣ من قانون عقد العمل هي ١١٤ جنيا و ٧٥٠ مليا ، بينما المكافأة المستحقة لورثته بمقتضى لائحة الشركة ١٨٤ جنيا و ٥٠٠ مليم إلا أن الحكم المطعون فيه أخذ من قواعد القانون المدني وقانون عقد العمل حكما وأبى أنه في مصلحة العامل ، وأغلقت الدعوى الذي يضع

حدا أقصى للكفاة بحيث لا يتجاوز أجرة ستة شهور ، ثم طبق بعد ذلك المادة ٢٤ من لائحة الشركة وأى أنها في مصلحة العامل وأخص أحكامها عدم وضع حد أقصى للكفاة وأغفل ما ورد بها من عدم إضافة علاوة غلاء المعيشة عند احتساب المكافاة . ويتحصل الوجه الثانى و أن الطاعة تمسكت أمام محكى أول وثانى درجة بأن علاوة الغلاء لا تنضم إلى المرتب عند احتساب المكافاة وذلك بنص صريح فى المادة ٢٤ من لائحة مكافآت الشركة ، وهى التى وافقت عليها لجنة التوفيق والتحكيم فى ٢٠ من مارس سنة ١٩٥٠ : إلا أن الحكم المطعون فيه إذ لم يتقيد بقرار اللجنة فقد خالف حكم المادتين ١٤ و ١٦ من القانون رقم ١٠٥ لسنة ١٩٤٨ ويتحصل السبب الثانى فى أن الحكم المطعون فيه مشوب بالتناقض ذلك أنه وصف اللائحة بأنها شريعة المتعاقدين وأنها واجبة التطبيق لأنها أكثر فائدة للعامل ، ثم أخفل ، ما قرره هذه اللائحة فى شأن احتساب المكافاة .

ومن حيث إن التمس على الحكم فى هذين السببين مردود أولا بأن الحكم المطعون فيه إذ قرر أن المكافاة المستحقة لورثة العامل تحتسب على أساس المرتب الأصل مضافا إليه إعانة غلاء المعيشة ، قد استند فى ذلك إلى وجوب الأخذ بلائحة الشركة لأنها أكثر فائدة للعامل ، تلك اللائحة المعدلة فى يونيه سنة ١٩٣٩ والمعدلة أخيرا بقرار لجنة التوفيق فى ٣٠ من مارس سنة ١٩٥٠ ، والتى ورد بها . كما أثبتته الحكم المطعون فيه . أن للعامل الحق فى الحصول على مكافاة تحتسب على أساس أجر نصف شهر من كل سنة من السنوات الخمس الأولى من خدمته وأجر شهر من كل سنة من السنين التالية لها ... بهى أجدى على العامل من قانون عقد العمل الفردى رقم ٤١ لسنة ١٩٤٤ الذى نص فى المادة ٢٣ منه على أن تحتسب مكافأة العامل المياومة بحيث لا تزيد عن أجرة ستة شهور . وخلص الحكم بعد تقريره وجوب تطبيق اللائحة لأنها أكثر فائدة للعامل إلى أن المكافاة المستحقة لورثة العامل تحتسب على أساس المرتب الأصل مضافا إليه إعانة غلاء المعيشة وفقا للفقرة الثالثة من المادة ٦٨٣ من القانون المدنى . ويبين من هذا الذى قرره الحكم أن المحكمة إذ قضت بالمكافاة المستحقة لورثة العامل لم تطبق المادة ٢٣ من القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٤٤ الذى كان ساريا وقتئذ ، بل طبقت أحكام

اللائحة لأنها أكثر فائدة لورثة العامل وفقا للمادة ٣٨ من هذا القانون التي تنص على أن كل شرط في عقد العمل يخالف أحكام هذا القانون يقع باطلا ولا يعمل به ولو كان سابقا على صدور هذا القانون ، ما لم يكن الشرط أكثر فائدة للعامل ولا يخالف العرف المتبع ، ولا محل للنسب على الحكم بأنه إذا أضاف إعانة غلاء المعيشة على أجر العامل عند احتساب المكافأة المستحقة لورثته قد جمع في التطبيق بين أحكام اللائحة وأحكام قانون عقد العمل ، ذلك لأنه إنما طبق أحكام اللائحة التي تنص على ما أثبتته الحكم منها (إذ اللائحة لم تقدم لهذه المحكمة) بأن المكافأة تحتسب على أساس آخر أجر للعامل ، وأن الأجر ينصرف وفقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٦٨٣ من القانون المدني إلى ما يتقاضاه العامل فضلا من مرتب بما في ذلك إعانة الغلاء ، إذ هي تعتبر جزء لا يتجزأ منه . وهو تقرير لا خطأ فيه متى كانت الطاعة لم تثبت أن اللائحة بعد التعديل الذي طرأ عليها في ٣٠ من مارس سنة ١٩٥٠ — أي بعد العمل بالقانون المدني — تحوى نصا صريحا يقضي باستبعاد إعانة الغلاء من الأجر عند احتساب المكافأة . ومردود ثانيا بأن الشركة الطاعة لم تقدم اللائحة المعدلة والتي وافقت عليها لجنة التوفيق والتحكيم في ٢٠ من مارس سنة ١٩٥٠ والتي تقول إنها تنص صراحة في البند الرابع والعشرين منها على عدم إضافة إعانة الغلاء إلى الأجر عند احتساب المكافأة حتى يتبين التناقض الذي تدعيه ، وكل ما قدمته محرر غفل بما يجعله دليلا في الإثبات ولا يصلح كسند للطاعة في هذا الخصوص .

وحيث إنه مما تقدم يكون الظن على غير أساس مما يستوجب رفضه :

جلسة ١١ من نوفمبر سنة ١٩٥٤

(١١)

القضية رقم ٩٦ سنة ٢١ القضائية :

بإشارة السيد الأستاذ عبد العزيز عبد وكل المحكمة وبحضور السادة الأعضاء : محمد نجيب أحمد
وعبد العزيز سليمان ومحمود صهيد ومحمد أمين ذكي المستشارين .

(أ) قوة الأمر المقضي . أهلية . ول شرعي . حكم من المحكمة المدنية بإبطال التصرف
الصادر منه في عقار من عقارات القاصر لعدم توافر أهلية في هذا التصرف . عدم
استناد جهة هذا الحكم إلى تصرف آخر صادر من نفس الولي .

(ب) خلف . لا يكتسب الحق الذي لم يؤل إلى سلفه .

(ج) حكم . حكم صادر من المحكمة الاستئنافية بالنقض الحكم الابتدائي القاضي بصحة ونفاذ
البيع ، هذا الحكم يتضمن بالضرورة القضاء برفض الدعوى .

١ - إنه وإن كان للحكمة وهي بصدد الفصل في صحة عقد صدر من ولي
شرعي أن تبحث توافر شروط أهلية الأب التي تميز له التصرف وأن تنتهي من
بحثها إلى القول بتوافرها أو إلى القول - رغما عن عدم صدور قرار من محكمة
الأحوال الشخصية بشأن ولاية الأب - بفساد توافرها لفساد رأى الأب
وسوء تدبيره وانعدام الخبرة في التصرف إلا أن الحكم الذي يصدر في الدعوى
لا تكون له حجية قاطعة إلا في الوقائع التي فصل فيها وبين الخصوم الذين مثلوا
في الدعوى . وإذن ففي كانت المحكمة قد قضت ببطلان عقد بيع قدر معين
من الأطنان صدر من الولي الشرعي استنادا إلى أن هذا الولي حين تصرف
كان سىء الرأى فاسد التدبير وأن البيع لم يتحقق فيه الخبرة وأن المشتري كان
يعلم بحال اليائس ، فإنه لا يكون لهذا الحكم حجية في دعوى رفضها مشتر آخر بصحة
ونفاذ عقد بيع عن قدر آخر من أطنان القاصر صادر من نفس الولي لاختلاف
الدعويين موضوعا وانحصارا .

٢ - لا يستطيع شخص أن ينقل إلى غيره حقاً لم يؤل إليه . وإذن فتي كان قد قضى نهائياً رفض دعوى صحة ونفاذ عقد بيع أطيان لبطلانه ، وكان المشتري بالعقد المذكور قد تصرف بالبيع إلى مشتريين فإن الحكم إذ قضى برفض دعوى صحة ونفاذ العقد الثاني لا يكون قد خالف القانون .

٣ - لا محل للنزاع على الحكم المطعون فيه بأنه قضى بإلغاء الحكم الابتدائي ولم يقض برفض الدعوى بل تركها معلقة إذ أن إلغاء الحكم الابتدائي القاضي بصحة ونفاذ عقد البيع يتضمن ضرورة رفض هذه الدعوى دون حاجة إلى التصريح بذلك .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطاعنين والمطعون عليها الأولى والنيابة العامة و بعد المداولة .
من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تحصل في أن الطاعنين أقاموا على المطعون عليهم الدعوى رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٤٣ مدني كل الزقاقين وطلبوا فيها الحكم به حق ونفاذ عقد البيع المؤرخين ١٩٤١/٧/٣٠ و ١٩٤١/١٢/٥ والمصادر إلى مورثهم محمد عبد حسن الجزاز والمطعون عليه الثاني بصفته ولياً على ابنته جلفدان المطعون عليها الأولى ومن شقيقها طه حسن عبد الرحمن والمتضمن أولها بيع ١ فدان و ١٦ قيراط بنين مقدار ٢١٢ جنيهاً و ٥٠٠ طلياً وثانيهما بيع ٢ فدان و ٦ قيراط و ١٢ سنهما بنين مقدار ٢٩٠ جنيهاً و ٦٦٥ طلياً كما طلب الطاعنون صحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ في ١٩٤١/١١/٥ الصادر إلى مورثهم من أم أحمد الدع المطعون عليها الثالثة ببيع ٦ أسهم بنين مقدار ١٨٧ قشراً من أطيان مقدار ١٢ قيراط و ١٢ سهم اشتريها المطعون عليها الثالثة بمقدار مؤرخ في ١٩٤١/٧/٢٦ من المطعون عليه الثاني بصفته ولياً على

ابنته جلفندان . ودفعت جلفندان المطعون عليها الأولى الدعوى - وكانت قد بلغت الرشد - ببطلان عقود البيع الثلاثة بمقولة إنها كانت قاصرا وقت البيع وباع والدعا أطيانها بغير فاحش وبأقل من ثمن المثل وأن ذلك كان بسبب سوء رأيه وفساد بديره ولم يكن أمرها . مجهولا لمورث الطاعنين والمطعون عليها الثالثة . وفي ٨ من يونيو سنة ١٩٤٤ قضت المحكمة بأحالة لدعوى على التحقيق لإثبات وقى ما ادعته جلفندان ، وبعد أن أنهت المحكمة التحقيق قضت في ١٧ من فبراير سنة ١٩٤٩ بطلبات المأخوذ استنادا إلى أن المدعية عجزت عن إثبات دعواها إذ أن الشهود إثباتا ونفيا ومنهم المدة وشيخ البلدة قد شهدوا بأن البيوع الثلاثة لم يشها بغير استأثفت المطعون عليها الأولى هذا الحكم وقيد استئنافها برقم ٣٣٥ لسنة ١ ق محكمة استئناف المنصورة وطلبت بطلان البيوع الثلاثة فيما يتعلق بنصيبها في الأرض المبيعة ومقداره ١ فدان و٧ قراريط و٤ سهما وقالت أمام محكمة ثاني درجة وفي مذكرة المدوعة صورتها الرسمية ضمن أوراق الطعن إنها تمسك بالحكم النهائي الصادر في ١٩٤٥/١١/٢٠ في الاستئناف رقم ١٠٩ لسنة ١٩٤٤ مدنى مستأنف الزقزقي والمودعة صورته الرسمية ضمن أوراق الطعن والذي تحصل وقائمه في أن أم أحمد أحمد الدع المطعون عليها الثالثة كانت قد رفعت الدعوى ٦٧٠ لسنة ١٩٤٣ مدنى بليس بصحة ونفاذ عقد بيع ١٢ قيراط و ١٣ سهما الصادر لها في ١٩٤١/٧/٢٦ من حسن عبد الرحمن بصفته وليا حل ابنته المطعون عليها الأولى وهذا المقدار هو الذى باعت منه أم أحمد الستة أسهم موضوع الدعوى الحالية إلى مورث الطاعنين . ولما أن قضت محكمة بليس في ١٩٤٣/٦/٢٨ بطلبات أم أحمد استأثفت جلفندان وقت أن كانت قد بلغت رشدها - وقضى لها في الاستئناف رقم ١٠٩ لسنة ١٩٤٤ السالف الذكر بالفناء الحكم الابتدائي وبرفض دعوى أم أحمد وبطلان مبديع ال ١٣ قيراط و ١٢ سهما استنادا إلى أن الولي كان مسمى التصرف ولأن الثمن كان بغير الخيرية وبأقل من ضعف ثمن النقاد وإلى أن المشتري كانت تعلم بحال الولي لأنها تمت بصفة القراءة إليه . وفي ٢٠ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ قضت المحكمة - في موضوع الدعوى القائمة بالفناء الحكم المستأنف قبا قضى به من جهة وظائف عقود البيع

المؤرخة في ١٩٤١/٧/٣٠ و ١٩٤١/١٢/٥ و ١٩٤١/١١/٥ بالنسبة لنصيب المستأفة في الأرض الميعة . فقرر الطاعنون الطعن في هذا الحكم بطريق التقص ..

ومن حيث إن مما ينهأ الطاعنون في السبب الأول من سببي الطعن أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون ذلك أنه استند في بطلان عقود البيع الثلاثة إلى الحكم الصادر في ١٩٤٥/١١/٢٠ من محكمة الزقازيق الابتدائية في الاستئناف رقم ١٠٩ لسنة ١٩٤٤ القاضي برفض دعوى المطعون عليها الثالثة بصحة ونفاذ بيع ال ١٢ قيراط و ١٢ سهما الصادر لها في ١٩٤١/٧/٢٦ من المطعون عليه الثاني بصفته وليا على ابنته وقد بنى حكم محكمة الزقازيق في الاستئناف رقم ١٠٩ لسنة ١٩٤٤ على أن الولي البائع كان سعى الرأي فاسد التدبير وعلى هذا الحكم أسس الحكم المطعون فيه قضاءه مقرر أن الطاعنين معجوجون به لأنه قضى نهائيا بالبطلان في تصرف الولي في مال ابنته القاصر بموجب عقد البيع المؤرخ في ١٩٤١/٧/٢٦ وأنه بذلك يحوز الحكم السابق قوة الشيء المحكوم فيه بالنسبة للكافة بمقولة إن الحالة الشخصية تعتبر مسأله مستقلة يجب البت فيها بالاعتبارات خاصة وليس فقط بوصفها مصدرا للحكم الذي انبنى عليها مع أن الحكم الصادر في تصرف من تصرفات الولي بموجب ما ينحوله القانون من سلطه على أموال قاصره لا يعتبر حجة على الكافة إلا إذا كان صادرا من المحكمة المختصة بالفصل في الأحوال الشخصية وفي التشريع المصري تختص المحاكم الحسبية وحدها بالفصل في جميع المسائل المتعلقة بأهليته للولاية وأحكامها في هذا الخصوص هي التي تمحوز قوة الشيء المحكوم فيه بالنسبة للكافة إما إذا فصلت المحاكم المدنية عرضا في مسائل تلك الأهلية فلا يحوز حكمها قوة الأمر المقضى إلا في نطاق النزاع المطروح عليها .

ومن حيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أسس قضاءه ببطلان عقدي بيع ١٩٤١/٧/٣٠ و ١٩٤١/١٢/٥ فيما يختص بنصيب المطعون عليها الأولى على أن المطعون عليه الثاني باع بصفته وليا على ابنته نصيبها في الأقطان إلى مورث الطاعنين بموجب عقدي البيع المؤرخين ١٩٤١/٧/٣٠ و ١٩٤١/١٢/٥ في تاريخين متقاربين من يولي وديسمبر سنة ١٩٤١ وتقاربين من ١٩٤١/١١/٥ وهو تاريخ

المقد الذي صدر منه إلى المطعون عليها الثالثة ببيع ال ١٢ قيراط و ١٢ سهما
المملوكة لابنته وقد حكم نهائيا ببطالان هذا البيع بالحكم الصادر في ١٩٤٥/١١/٢٠
في الاستئناف رقم ١٠٩ لسنة ١٩٤٤ مدني مستأنف محكمة الزقازيق الابتدائية
التي استندت في تقرير البطلان على ما ثبت لها من شهادة الشهود من أن المطعون
عليه الثاني كان سىء الرأي فاسد التدبير وبذلك تكون قد محدثت حالة
والد القاصر في تلك الفترة من تصرفاته فيعتبر كل إنكار لما يترتب على هذه
الحالة خرقا لمحاكمة الحكم المذكورة من قوة تسرى على الكافة وهذا الذي
أورده الحكم من احتجاجه بقوة الأمر الملقى بالنسبة إلى نصيب القاصر
في عقد البيع المشار إليهما غير صحيح في القانون ذلك أنه وإن كان للحكمة
وهي بصدد الفصل في صحة عقد صدر من ولي شرعي أن تبحث توافر شروط
أهلية الأب التي تجيز له التصرف وأن تنتهي من بحثها إلى التول يتوافرها
أو إلى القول — رغمًا من عدم صدور قرار من محكمة الأحوال الشخصية
بشأن ولاية الأب — بعدم توافرها لفساد رأى الأب وسوء تدبيره وانعدام
الخيرية في التصرف إلا أن الحكم الذي يصدر في الدعوى لا يحوز قوة الأمر
المقتضى أى لا تكون له حجية قاطعة إلا في الوقائع التي فصل فيها وبين الخصوم
الذين مثلوا في الدعوى وهذا هو شأن الحكم الصادر في ١٩٤٥/١١/٢٠ من محكمة
الزقازيق في الدعوى التي رفعتها أم أحمد أحمد الدع على حسن عبد الرحمن
بصفته وليا شرعيا على ابنته بصحة ونفاذ عقد بيع ال ١٢ قيراطا و ١٢ سهما
ذلك الحكم الذي قضى ضد أم أحمد تأسيسا على أن الولي حين تصرف كان سىء
الرأي فاسد التدبير وأن البيع لم يتحقق فيه الخيرية وأن المشتري كانت تعلم بحال
البائع وعلى ذلك يكون الحكم المطعون فيه إذا استند في الدعوى الحالية إلى ذلك
الحكم باعتباره ملزما بقوة الأمر المقتضى في النزاع الحالي قد أخطأ في تطبيق القانون
ذلك لأن الدعوى الحالية رفعت من الطاعتين بصحة ونفاذ عقود بيع أخرى صدرت
من الولي الشرعي لمورث الطاعتين في ١٩٤١/٧/٣٠ و ١٩٤١/١٢/٥ ببيع أطيان أخرى
غير التي بيعت إلى أم أحمد كسلف اليان ، فلا يمكن أن يكون للحكم السابق قوة
الأمر المقتضى في الدعوى الحالية لاختلاف المدعويين موضوعا وأشخاصا ، ولا ينظر
من هذا أن تكون العقود قد صدرت من الولي الشرعي في أوقات متقاربة

وحيث إنه لذلك يتعين نقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به بشأن عقدي البيع الصادرين لمورث الطاعنين في ١٩٤١/٧/٣٠ و ١٩٤١/١٢/٥ بالنسبة لتسليم المطعون عليها الأولى وذلك دون حاجة لبحث الشق الأول من السبب الثاني من سببي الطعن الخاص بالمقدين المذكورين .

ومن حيث إنه فيما يتعلق بمقد البيع المؤرخ في ١٩٤١/١١/٥ فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بإلغاء حكم محكمة أول درجة الذي قضى بصحة ونفاذ هذا العقد لم يخطئ في تطبيق القانون ذلك لأنه ثابت أن المطعون عليها الأخيرة باعت إلى مورث الطاعنين بمقتضى هذا العقد ستة أسهم من ضمن ما تلقته بطريق الشراء من والد المطعون عليها الأولى بمقتضى العقد الصادر لها في ١٩٤١/٧/٢٦ ذلك العقد الذي قضت محكمة الزقازيق نهائيا في ١٩٤٥/١١/٢٠ برفض دعوى محضته بإبطاله وعلى ذلك يكون العقد الصادر من المطعون عليها الأخيرة لمورث الطاعنين باطلا إذ هي لا تستطيع أن تتقل للغير حقا لم يؤل إليها ومن ثم يتعين رفض الطعن في خصوص ما تضمنه الحكم المطعون فيه من رفض صحة التعاقد الخاص ببيع المذكور ، ولا محل لما ينهيه الطاعنون على الحكم المطعون فيه في الشق الثاني من السبب الثاني من أنه قضى بإلغاء الحكم ولم يقض برفض الدعوى بل تركها معانة إذ إلغاء الحكم الابتدائي القاضي بصحة العقد يتضمن ضرورة رفض هذه الدعوى دون حاجة إلى التصريح بذلك .

جلسة ١١ من نوفمبر سنة ١٩٥٤

(١٢)

القضية رقم ١٤١ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد دحل المحكمة وبحضور السادة الأمانة : محمد نجيب أحمد ،
وعبد العزيز سليمان ، ومحمود عياد ، ومحمد أمين ، وكي المستشارين :

(أ) قض . طعن . إعلان . المطعون عليه بين في ورقة إعلان الحكم ، موطنه الأصل كما
بين مكتب أحد المحامين باعتباره محلا مختارا له . جواز لإعلاءه بالطعن في المحل
المثار . لا يؤثر في صحة الاعلان رفض المحامي تسلم الصورة بحجة انتهاء وكالته
بصدور الحكم المطعون فيه . المادة ١٣ و ٣٨ من المرافعات .

(ب) وكالة . حكم غافق . التوكيل الصادر للمحامي يقول المصور عن اثنين من خصوم المدعى .
انحصار المحامي على إثبات وكالة بالطلبة عن أحد طرئين الخصمين . ويجوز اعتبار
الحكم الآخر غير ممن في الخصومة والحكم الصادر فيها غاييا بالنسبة له .

١ - إذا كان المطعون عليه قد بين في ورقة إعلان الحكم المطعون فيه موطنه
الأصل كما بين مكتب أحد المحامين باعتباره محلا مختارا له ، فإنه يكون جائزا
إعلاءه بالطعن في هذا الفصل الأخير عملا بالمادة ٣٨٠ من قانون المرافعات .
ولا يؤثر في صحة هذا الاعلان كونه قد بين في ورقة إعلان الحكم محله الأصلي إذ
في اتخاذ المكتب المذكور محلا مختارا في ورقة إعلان الحكم ما يفصح عن رغبته
في قيام محل محاميه مقام موطنه الأصلي في إعلان الأوراق الخاصة بالحكم ومنها الطعن
بطريق التقاضي متى كان لم يثبت أنه أخبر الطاعن بتغيير موطنه المختار في ورقة
إعلان الحكم قبل إعلاءه بالطعن . ولا يؤثر أيضا في صحة هذا الاعلان رفض
محامي المطعون عليه تسلمه بحجة أن وكالته قد انتهت بصدور الحكم المطعون فيه
وامتناعه من تسلم صورة الإعلان مما يترتب عليه تسليمها لجهة الادارة وذلك
وفقا لنص الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ١٣ من المرافعات .

٢- مجرد حضور المحامي بصفته وكيلًا بالحضور عن أحد الخصوم لا يضمن بذاته على المحامي جميع الصفات التي قد تكون لموكله إلا أن يكون هذا الخصم الحاضر قد قوض بهذه الصفات ، ذلك لأن المحامي لا يمثل الأمن صرح بقبول تمثيله وقبل هو أن يمثلته وأثبت هذه الوكالة عنه أمام المحكمة (م ٨٢ مرافعات) . وإذن فتى كان التوكيل الصادر إلى المحامي قد صدر له من أحد خصوم الدعوى عن نفسه وبصفته وكيلًا عن زوجته المختصة في نفس الدعوى ، وكان المحامي إذ حضر بالحلقة لم يستعمل هذا التوكيل إلا في خصوص نيابته عن الزوج ، فإنه لا يسوغ القول بأن أثر حضور المحامي عن هذا الخصم ينسحب إلى زوجته لمجرد أن سند التوكيل الصادر له من الزوج الذي أثبت نيابته عنه كان يبيح له أن يمثلها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطاعة والمطعون عليهما الأول والثانية والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث الوقائع - حسبما يستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل في أن المطعون عليهما الأول والثانية أقاما الدعوى رقم ١١٥ سنة ١٩٤٤ كلى المنصورة - على الطاعة والمطعون عليهما الثالث والرابع - وقالوا في صحيفة إن المطعون عليه الرابع أقرض المطعون عليه الثالث مبلغ مائة وخمسين جها - محررهما سندن إذين بمبلغ ٦٠٧ وذلك في ١١ من ديسمبر سنة ١٩٢٧ وبضمانة ورثهما المرحوم محمد عبد الوهاب البرعى ولما حكم بأشهار إفلاس المدين (المطعون عليه الثالث) تقدم الدائن (المطعون عليه الرابع) بطلب لإدراج دينه ضمن ديون التفليسة . فعارض المدين بحجة أن حقيقته مائة وخمسين وما زاد على ذلك إنما هو فوائد ربوية . فاحيل النزاع إلى المحكمة التجارية للفصل فيه وتقدير حقيقة الدين . إلا أن الدائن انسحب ولم يشأ عرض الأمر على المحكمة وحوّل السندن إلى شقيقته زهراء حشبه . فرفضت الدعوى رقم ٥٥/٤٥ في أنام محكمة المنصورة المنتظفة ضد مورث المطعون عليهما الأولين (الضامن) ولم تختص المدين حتى تنق مازعته . واستصدرت حكما غيابيا قضى بالزام المورث بأن

يدفع مبلغ ٦٠٧ جنيا والمصاريف . ثم حوِّله - إلى الطاعة زوجة أخيها الدائن الأصل - وذلك في ١٤ من مايو سنة ١٩٣١ . وأنه لما كان المدين قد تصالح مع دائنيه بأن تخلى لهم مع باقي المستحقين معه في وقف عن نصف استحقاقهم فيه لمدة ست أو ثمان سنوات . حتى يستوفى الدائنون جميع حقوقهم عدا الفوائد التي تنازلوا عنها - وصدقت المحكمة على هذا الصلح في ٦ من مارس سنة ١٩٣٠ وبذلك رد إلى المفلس اعتباره وأقيم من جانب الدائنين حارس استلم أعيان الوقف وحصل على ريعها لحساب الدائنين حتى انقضت الفترة المحددة في عقد الصلح . وبرت بذلك ذمة المدين - وأنه لما كان من شأن الصلح مع التخلي أن تبرأ ذمة الكفيل تبعا لبراءة ذمة المدين - وكان الدين تجاريا يسقط بمضى خمس سنوات - فضلا عن أن الحكم الصادر على مورثهما قد سقط بمضى خمس عشرة سنة فانهما يطلبان الحكم أصليا براءة ذمتهما وذمة مورثهما من الدين المقضى به واحتياطيا الحكم لهما بإلزام المدين بما قضى به على مورثهما مع فوائده حتى السداد . وفي ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٦ قضت محكمة أول درجة برفض الطلب الأصلي وبإجابة الطلب الاحتياطي . استأنف الطاعنون هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة وقيد برقم ٦٣/١٠١ . وفي ٢٨ من مارس سنة ١٩٥٠ قضت المحكمة - حضوريا للمطعون عليه الرابع وغايبا للباقيين بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبراءة ذمة المطعون عليهما الأول والثانية من الدين الصادر به الحكم الرقم ١٣ من نوفمبر سنة ١٩٣٠ لصالح الست زهرة رباط ومحول للاستأنف عليهما الثانية (الطاعة) بتاريخ ١٤ من مايو سنة ١٩٣١ . عارضت الطاعة في هذا الحكم ، فدفعها المطعون عليهما الأول والثانية بعدم القبول شكلا على أساس أن الحكم الاستئنافي ولو أنه وصف غايبا إلا أنه في حقيقة حكم حضوري - وفي ٢٠ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ قضت المحكمة بقبول الدفع وبعدم قبول المعارضة شكلا ، فظن الطاعنون في هذا الحكم وفي الحكم الصادر في ٢٨ من مارس سنة ١٩٥٠ بطريق التخص .

ومن حيث إن المطعون عليهما الأول والثانية دفعا بطلان ورقة إعلان الطعن إسنادا إلى أنها أعلنت إلى مكتب الأستاذ عبد اللطيف أحمد الحماني بأخباره المحل المختار

لها وقد رفض الأستاذ المذكور استلام ورقة الاعلان لأن علاقته بموكليه قد انقطعت بصدر الحكم المطعون فيه - فلم المحضر الاعلان لشيخ البلد - وأنه لما كان الطعن بطريق النقص هو دعوى جديدة مستقلة عن دعوى الموضوع ولها إجراءات خاصة فإنه كان يتعين إعلان تقرير الطعن بالنقض إليهما شخصيا أو في محلهما الأصلي المبين في ورقة إعلان الحكم، ومن ثم يكون باطلا الإعلان الذي حصل لها في المحل المختار المبين في ذات الإعلان ولا وجه للتحدى في هذا المقام بأن المادة ٣٨٠ من قانون المرافعات قد أجازت استثناء إعلان الطعون عامة لنفس الخصم أو في موطنه الأصلي أو المختار في ورقة إعلان الحكم لأن مجال ذلك أن يكون المحكوم له قد أغفل إغفالا تاما في ورقة الإعلان ذكر بيان محله الأصلي وعين بدلا منه محلا مختارا لما في ذلك من دلالة على أنه قبل توجيه إعلان الطعن إليه في المحل الذي اختاره فاذا بين في الاعلان المحل الأصلي والمختار فلا يحصى من وجوب إعلان الطعن في المحل الأصلي .

ومن حيث إنه يبين من الاطلاع على الأوراق ، أن المطعون عليهما الأول والثانية قد بينا في ورقة إعلان الحكم المطعون فيه موطنهما الأصلي ومحلهما المختار وهو مكتب الأستاذ عبد اللطيف أحمد الحامى ، ومن ثم يكون جائزا إعلانهما بالطعن في هذا المحل الأخير عملا بالمادة ٣٨٠ من قانون المرافعات . ولا يؤثر في هذا الإعلان كون المطعون عليهما بينا في ورقة إعلان الحكم محلهما الأصلي إذ في اتخاذ المطعون عليهما المكتب المذكور محلا مختارا في ورقة إعلان الحكم ما يفسح عن رغبتهما في قيام عمل محاميهما مقام موطنهما الأصلي في إعلان الأوراق الخاصة بالحكم ومنها الطعن بطريق النقص متى كان لم يثبت أن المطعون عليهما أخبرا الطاعة بتغيير موطنهما المختار في الإعلان قبل حصول هذا الإعلان ولا يؤثر أيضا في صحة هذا الإعلان رفض محامى المطعون عليهما تسليمه بحجة أن وكالته قد انتهت بصدر الحكم المطعون فيه - وامتناعه عن تسليم صورة الإعلان كما هو الحال في الدعوى - مما ترتب عليه تسليمه لجهة الإدارة - وذلك وفقا لنص الفقرةين الثانية والثالثة من المادة ١٣ من قانون المرافعات .

ومن حيث أنه لما تقدم يكون الدفع بعدم قبول الطعن شكلا على غير أساس متعين الرفض .

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن مما تنعاه الطاعة على الحكم الصادر في ٢٠ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ والقاضي بعدم قبول معارضتها شكلا في الحكم الغيابي الصادر من محكمة استئناف المنصورة في ٢٨ من مارس سنة ١٩٥٠ تأييدا على أن مجرد حضور المحامي وبصفته وكلا عن موكله فإنه يمثل الموكل بجميع صفاته وهي الصفات التي يستند منها توكله " - وإذا رتب على ذلك اعتبار الحكم الصادر في غيابها بمثابة حكم حضوري ومن ثم لا تجوز فيه المعارضة - أخطأ في تطبيق القانون ذلك - أن الأستاذ عبدالمقصود متولى المحامي كان يحضر عن المستأنف عليه الأول (المطعون عليه الرابع) وأن المستأنف عليها الثانية (الطاعة) لم تحضر لانفسها ولا بوكيل عنها في أية جلسة من الجلسات التي حددت لنظر الاستئناف وكاد حضور المحامي الأستاذ عبدالمقصود متولى لم يتجاوز تمثيله للطعون عليه الرابع دون الطاعة مما كان يتعين معه على المحكمة اعتبار الطاعة متخلفة عن الحضور وأن الحكم الصادر عليها حكم غيابي ولا يغير من هذا النظر أن التوكيل الصادر من زوجها المطعون عليه الرابع إلى المحامي - الأستاذ عبدالمقصود متولى - كان صادر إليه من زوجها عن نفسه وبصفته وكلا عنها لأن المحامي المذكور لم يستعمل هذا التوكيل إلا في خصوص نيابته عن المطعون عليه الرابع ، ولما كان يصح في منطق العقل والقانون تجزئة التوكيل وقد جزئ في الدعوى صراحة فإن التصميم الذي ذهب إليه الحكم فيما قرره وأقام عليه قضاءه يكون مخالفا للقانون .

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه قال في هذا الخصوص "ومن حيث إن الحاضر عن المعارض ضدكما الأولين دفع بعدم قبول المعارضة شكلا على أساس أن الحكم الاستئنافي ولو أنه وصف غيابيا إلا أن حقيقته أنه حكم حضوري بليل حضور الأستاذ عبدالمقصود متولى عن فرانسيس حشيشه ، ولما كان هذا الأخير قد وكل الأستاذ المذكور نيابة عن نفسه وبصفته وكلا شرعيا عن

٢٠ (أ) . م .

زوجته المعارضة انسحب التوكيل أيضا على زوجته ويكون حضوره أمام القضاء باعتباره ممثلا لفرنسيس حشيمه حضورا أيضا عن زوجته المعارضة . ومن حيث إن المعارضة دفت ذلك قولاً منها بأن الاستاذ الحاضر عن فرنسيس حشيمه اقتصر في حضوره عن هذا الأخير بدليل أنه كان يقرر في محاضر الجلسة أنه حضر عن فرنسيس ولم يذكر صراحة أنه حاضر أيضا عن المعارضة بموجب التوكيل الصادر إليه من موكله الأصيل . ومن حيث إن هذا الاعتراض لا محل له إذ أن مجرد حضور المحامي بصفته وكيلاً عن موكله يعتبر تمثيلاً لهذا الموكل بجميع صفاته وهي الصفات التي استمد منها توكيله ” — وهذا الذي قرره الحكم وأقام عليه قضاءه بعدم قبول المعارضة شكلاً غير صحيح في القانون ذلك أن مجرد حضور المحامي بصفته وكيلاً بالحضور عن أحد الخصوم لا يضمن بذاته على المحامي جميع الصفات التي قد تكون لموكله إلا أن يكون هذا الخصم الحاضر قد قوض بهذه الصفات وذلك لأن المحامي لا يمثل إلا من صرح بقبول تمثيله وقبل هو أن يمثل وأثبت هذه الوكالة عنه أمام المحكمة (م ٨٢ مرافعات) — ومن ثم يمتنع القول بأن أثر حضور المحامي عن أحد الخصوم في الدعوى ينسحب إلى غيره من خصومها لمجرد أن سند توكيل المحامي الصادر له ممن أثبت وكالته عنه كان يبيح له أن يمثل غيره كما هو شأن الطاعة .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الحكم إذ أقيم على خلاف ما تقدم قد خالف القانون فيتمتع نقضه وذلك دون حاجة لبحث الطعن الموجه إلى الحكم الصادر في ٢٨ من مارس سنة ١٩٥٠ والذي لا محل لوقف الفصل فيه .

جلسه ١١ من نوفمبر سنة ١٩٥٤

(١٣)

القضية رقم ١٩٦ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد وكيل المحكمة ، وبحضور السادة الأمانة : سليمان ثابت
وكيل المحكمة ، ومصطفى فاضل ، وأحمد المروسي ، ومحمد قزاد جابر المستشارين .

تقضى . طعن . إعلان تقرير الطعن في المحل المختار . عدم قيام الطاعن في الميعاد المنصوص
عليه بالمادة ٤٣٢ . مرافعات بإيداع ورقة إعلان الحكم المطعون فيه المثبتة لاتحاد المظنون عليه
مخاطرا له . بطلان الإعلان .

لما كان إعلان الطعن بالتقضى وفقا لنص المادة ٣٨٠ من قانون المرافعات
يكون لنفس الخصم أو في موطنه الأصل أو المختار المبين في ورقة إعلان الحكم
وكان الطاعن لم يودع في الميعاد المنصوص عليه بالمادة ٤٣٢ مرافعات ورقة
إعلان الحكم المثبتة اتحاد المظنون عليه بكتاب المحامي الذي وجه إليه الإعلان
مخاطرا له ، فإن هذا الإعلان يكون قد وقع باطلا .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة
المحامي عن الطاعن والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع تحصل في أن الطاعن أقام الدعوى على المظنون عليهم
طالباً بالحكم على وجه الاستعجال بمنع تعرض المظنون عليهم في ال ٢٢ قيراطاً
المبينة الحدود والعالم بالعريضة مع التسليم وقد قضت محكمة أول درجة بطلبات
الطاعن ، فاستأنف المظنون عليهم أمام محكمة سوهاج الابتدائية متعقبة بهيئة

استئنافية وقيد الاستئناف برقم ١١٢ سنة ١٩٥٠ وبجلسة ١٩٥١/٣/٤ قضت بإلغاء الحكم المستأنف وعدم قبول الدعوى . فقرر الطاعن بالطعن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن النيابة دفعت بعدم قبول الطعن شكلا لأن الطاعن أعلن المطعون عليهم بورقة إعلان الطعن في محلهم المختار وهو مكتب وكلهم الأستاذ تادرس عبد المسيح المحامي ولم يقدم الطاعن صورة الحكم المطعون فيه والتي يقول إنها أعلنت إليه في ١٩٥١/٤/١٦ لمعرفة ما إذا كان المطعون عليهم قد اتخذوا في ورقة إعلانه مكتب المحامي المذكور محلا مختارا لهم أم لا عملاً بالمادة ٣٨٠ مرافعات وقد رد محامي الطاعن على هذا الدفع بأنه وإن كان وكيل مكتب الأستاذ تادرس عبد المسيح قد رفض تسلم صورة الإعلان لأن المحامي المذكور ليس مقرراً أمام محكمة النقض إلا أن هذا لا ينفى أن مكتبه يعتبر قانوناً محلاً مختاراً للمطعون عليهم .

وحيث إنه طبقاً للمادة ٣٨٠ مرافعات يكون إعلان الطعن بالنقض لنفس الخصم أو في موطنه الأصلي أو المختار المين في ورقة إعلان الحكم ولم يتم إيداع الطاعن في الميعاد المنصوص عليه بالمادة ٤٣٢ مرافعات ورقة إعلان الحكم المثبتة اتخاذ المطعون عليهم مكتب الأستاذ تادرس المحامي محلاً مختاراً لهم فإن إعلان الطاعن الطعن للمطعون عليهم في هذا المكتب باعتباره محلاً مختاراً لهم يقع باطلاً وليس يغير من ذلك ما رده محامي الطاعن على هذا الدفع على ما سبق بيانه ومن ثم يمتنع عدم قبول الطعن شكلاً .

جلسة ١١ من نوفمبر سنة ١٩٥٤

(١٤)

القضية رقم ٢٣٩ لسنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد وكيل المحكمة ، وبحضور السادة الأفاضلة : سليمان ثابت
وكيل المحكمة ، محمد نجيب أحمد ، ومحمد العزيز سليمان ، ومحمد عماد المستشارين .

بمباركة . تهريب البضائع والمنتجات التي نص عليها المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٣٩ .
مناط توقيع الجزاءات المتصوص عليها في اللائحة الجمركية . موثقة التهريب أو محاولة . قبي توافر
هذه التهمة . مسألة موضوعية .

لما كانت المادتان الأولى والثالثة من المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٣٩ الخاص بمنع تصدير بعض المنتجات والبضائع تتضمنان خطابا من الشارع إلى كل من يرغب تصدير بضائع إلى خارج الأراض المصرية مما تضمنه الجدول المرافق للقانون بوجوب استصدار ترخيص بذلك من وزير المالية وإلا كان تصديره إيها أو محاولة إخراجها بغير هذا الترخيص ودون سداد الرسوم تهريبا يطبق عليه أحكام المادة ٣٣ وما بعدها من اللائحة الجمركية ، وكان المستفاد من المواد ١ و ٣٣ و ٣٥ من نصوص اللائحة الجمركية الصادرة في ١٣ من مارس سنة ١٩٠٩ وما أصدرته مصلحة الجمارك من تعليمات في خصوص تطبيق أحكام هذا القانون أن سواحل البحر الأحمر والحدود الفاصلة بين الأراض المصرية والبلاد المجاورة له هي خط الجمارك الأصلي ، أما منطقة المراقبة فهي دائرة معينة حددها القانون لإجراء الكشف والتفتيش والمراجعة ، وأن مجرد وجود شخص داخل هذه المنطقة يحمل بضائع يحرم تصديرها إلى الخارج لا يعتبر في ذاته تهريبا أو شروعا فيه إلا إذا قام الدليل على توافر تسمية التهريب وعلى أساس هذا التهم للقانون أصدرت مصلحة الجمارك تعليماتها وأوجبت السير على مقتضاها ، وبذلك

قالت "إن البضائع التي تعبر القنال مارة إلى الشاطئ الشرقى لا تستحق عليها رسوم الصادر إذا اقتنعت السلطات الجمركية بأنها معدة للاستعمال في شبه جزيرة سيناء" مما يقطع بأن نية التهريب أو عاقلته في مناطق الجزاءات المنصوص عليها في لائحة الجمارك وهي انعقاد النية على تصدير أو عاولة تصدير البضائع المحرم إنراجها إلا بإذن صريح من السلطة المختصة بعد القيام بوفاء كل ما يفرضه القانون من التزامات ، لما كان ذلك وكانت المحكمة قد نفت في حدود سلطتها الموضوعية توافر نية تهريب النقود والسياتك الذهبية المضبوطة فإنها لا تكون قد أخطأت في تطبيق القانون ، وإنما ناقشت مسألة موضوعية .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومراجعة المحامين عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع تتحصل حسبما يستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن في أنه في صباح يوم ٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٥ قام رجال بوليس الجمارك بتفتيش القطار وكابه القادم من القاهرة إلى القنطرة - وكان من بينهم المطعون عليه - وقد وجد مع المطعون عليه الأول حافظة جيب بداخلها كيس من الورق به ثمانية وعشرون جنيها من الذهب التركي من فئة الخمسة جنيهاات وقطعة من الحلبي الذهبية ثم ثمر بداخل جويبه على ستة آلاف وتسماية وخمسة وأربعون دولارا امريكيا ورقا ومائة وسبعين جنيها مصرية من العملة الورقية كما ضم بداخل حذائه على خمسين سبيكة من الذهب وفي ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٤٥ انتهت اللجنة الجمركية ببور سعيد وأصدرت قرارها بإدانة المطعون عليه عن تهمة تهريب السياتك والجنهات الذهبية وأوراق العملة الأمريكية والمصرية التي ضبطت معها وبمصادرة جميع المضبوطات .

المطعون عليهما في هذا القرار لدى محكمة بورسعيد الابتدائية . وفي ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٦ قضت المحكمة بتأييد القرار ، استأنف المطعون عليهما هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة وقيد بجدولها العمومي برقم ٦٠ تجاري سنة ٢ قضائية . وفي ٢٨ من يناير سنة ١٩٥١ قضت بإلغاء قرار اللجنة الجمركية . فقررت الطاعنة الطعن فيه بطريق التقيض .

ومن حيث إن الطعن مقام على سبب واحد حاصله أن الحكم المطعون فيه - إذ أقام قضائه على أن نية التهريب غير متوفرة عند المطعون عليهما تأسيسا على أنهما لم يتجاوزا الدائرة الجمركية حيث كانا في الحدود الجغرافية للملكة المصرية وتبعا لا يكونان محلا للواخذه على فئتهما إذ أقام الحكم قضائه على ذلك خالف نصوص اللائحة الجمركية في مادتها الأولى والثانية في تقرير أن قناة السويس من المناطق الجمركية - كما خالف المادتين ٣٣ و ٣٥ من اللائحة المشار إليها وهما واضحتا الدلالة في اعتبار مجرد مجاوزة الدائرة الجمركية تهريبا معاقبا عليه كما خالف نصوص المرسوم الصادر في ١٩٤١/١١/٧ بمنع تصدير الذهب سواء أكان عملة أم سبائك أم حلل إلا بترخيص من وزارة المالية . كما أهدر قرار وزير المالية رقم ٦٧ في سنة ١٩٤٠ الذي بمنع نصوصه تصدير النقود والأوراق المالية استنادا إلى قرار مجلس الوزراء في ١٨/٥/١٩٤٠ بمقتضى السلطة المخولة في المادة الثانية من المرسوم رقم ٩٨ لسنة ١٩٣٩ . وأنه لما كان مقتضى تطبيق هذه النصوص أن مجرد مجاوزة الدائرة الجمركية وهي قناة السويس بغير ترخيص ودون سداد الرسوم يعتبر تهريبا معاقبا عليه دون الغات إلى تحقق نية التهريب . إذ العبرة بوقوع الفعل المؤدى لخروج هذه المخطوئات من الدائرة الجمركية وكانت الحدود الجغرافية للملكة المصرية محلا لا يتعارض مع قيام دائرة جمركية في داخل هذه الحدود يقانون بمقتضى قيامها . لما كان ذلك . فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى على خلاف ذلك . يكون قد أخطأ في القانون .

ومن حيث إنه المرسوم بقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٣٩ الخاص بمنع تصدير بعض المنتجات والفضائح قد نص في مادته الأولى على أنه " لا يجوز بغير ترخيص

من وزير المالية تصدير الحاصلات والبضائع التي تدخل ضمن الأصناف المبينة بالجدول الملحق بهذا المرسوم بقانون وقد تضمن الجدول المرافق لهذا القانون والمعدل بالقرار الوزاري رقم ٥٦٧ في ١٨/٥/١٩٤٠ المعادنت المصنوعة والخام بكافة أنواعها وكذلك النقود والأوراق المالية المصرية والأجنبية والقراطيس المالية وغيرها من القيم المنقولة كذلك كوبوناتها وقد جاء بالمادة الثالثة من المرسوم المشار إليه أن "جميع الحاصلات والبضائع التي تصدر من القطر المصرى أو يحاول إخراجها مخالفة لهذا المرسوم بقانون تعتبر مهربة وتضبط وتطبق عليها أحكام المادة ٣٣ وما بعدها من اللائحة الجمركية".

ومن حيث إن هاتين المادتين تتضمنان خطابا من الشارع إلى كل من يرغب تصدير بضائع إلى خارج الأراضى المصرية مما تضمنه الجدول المرافق للقانون بوجود استصدار ترخيص بذلك من وزير المالية وإلا كان تصديره لها أو محاولة إخراجها يغير هذا الترخيص ودون مصادد الرسوم تهريبا يطبق عليه أحكام المادة ٣٣ وما بعدها من اللائحة الجمركية .

ومن حيث إن اللائحة الجمركية - الصادرة في ١٣ من مارس سنة ١٩٠٩ أوردت في الباب الأول منها الأحكام العمومية - فنصت في المادة الأولى على أن "خط الجمارك - سواحل البحر المسالخ والحدود الفاصلة بين القطر المصرى والممالك المجاورة له تعتبر خطا للجمارك" - ونصت المادة الثانية على حدود دائرة المراقبة - مخزىن ونقل البضائع التي قطعت خط الجمارك يكون تحت مراقبة عمال الجمرى على مسافة يكون مترين (أى ألفى متر) من الحدود البرية أو من ساحل البحر المسالخ أو من ضفتى قنال السويس والبحيرات التي يمر بها .

ومن حيث إن اللائحة الجمركية إذ تحدثت عن التهريب في الباب السابع منها قالت في المادة ٣٥ منها إنه "وإذا حلا الأحوال العادية المتعلقة بالتشروع في إدخال البضائع بطريق الاحتيال تعتبر البضائع الآتى بيانها كأنها مهربة وتعامل طبقا للقواعد المخصوص عليها في المادة ٣٣" - وقد بيئت المادة ٣٣ منها ما يجب اتباعه من إجراءات في مسائل التهريب والجزاءات التي توقع على المتهم وطرق العطن في إجراءات الجمارك الجمركية .

ومن حيث إنه نظرا لأن منطقة سيناء هي جزء من الأراضي المصرية أصدرت مصلحة الجمارك أحكاما عامة في خصوص نقل البضائع بين مصر وبين منطقة سيناء - جاء بالمادة ١٩ منها ما يلي : " الحدود الجمركية - قواعد عامة - لما كان قنال السويس واقعا بين شبه جزيرة سيناء وباقي الأراضي المصرية وكان بذلك في إمكان السفن المارة في القنال الاتصال بالشاطئ فقد تقرر اعتبار قنال السويس (على طول الساحل الغربي منه ومن البحيرات التي يمر بها) خطا للحدود المصرية فيما يختص بالمراقبة الجمركية ولم يتقرر وضع حد جمركي ثان على طول الخط السياسي للكتلة المصرية نظرا لما يترتب على ذلك من مضايقة الجمهور بسبب مضاعفة المراقبة ولذلك وضعت مصلحة الجمارك القواعد الآتية كبادئ عامة :

أولا - البضائع التي تعبر القنال مارة إلى الشاطئ الغربي منه تستحق عليها رسوم الوارد مالم يثبت صاحب الشاأ أنها مدفوعة رسموها أو أنها من محصول سيناء .

ثانيا - البضائع التي تعبر القنال مارة إلى الشاطئ الشرقي منه تستحق عليها رسوم الصادر إذا كانت خاضعة لهذه الرسوم مالم تقتنع السلطات الجمركية بأن هذه البضائع معدة للاستهال في شبه جزيرة سيناء خاصة .

ومن حيث إنه يستفاد من هذه النصوص وما أصدرته مصلحة الجمارك من تعليمات في خصوص تطبيق أحكام هذا القانون أن سواحل البحر الأحمر والحدود الفاصلة بين الأراضي المصرية والممالك المجاورة له - هي خط الجمارك الأصلي - أبا منطقة المراقبة فهي دائرة معينة حددها القانون لإجراء الكشف والتفتيش والمراجعة وأن مجرد وجود شخص داخل هذه المنطقة يحمل بضائع محرم تصديرها إلى الخارج لا يعتبر في ذاته تهريبا أو شروعا فيه إلا إذا قام الدليل على توافر نية التهريب وعلى أساس هذا الفهم للقانون أصدرت مصلحة الجمارك تعليماتها وأوجبت السير على مقتضاها - وبذلك قالت " إن البضائع التي تعبر القنال مارة إلى الشاطئ الشرقي لا تستحق عليها رسوم الصادر إذا ما اقتضت

السلطات الجمركية بأنها معدة للاحتمال في شبه جزيرة سيناء - مما يقطع بأن نية التهريب أو معاونته هي مناط الجزاءات المنصوص عليها في لائحة الجمارك وهي انعقاد النية على تصدير أو محاولة تصدير البضائع المحرم إخراجها إلا بإذن صريح من السلطة المختصة بعد القيام بوفاء كل ما يفرضه القانون من التزامات .

ومن حيث إنه لما كانت المحكمة قد نفت في حدود سلطتها الموضوعية توافر نية التهريب فإنها لا تكون قد أخطأت في تطبيق القانون وإنما ناقشت مسألة موضوعية .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على فيرأساس متعين الرفض .

جلسة ١١ من نوفمبر سنة ١٩٥٤

(١٥)

القضية رقم ١٥٠ سنة ٢٢ القضاية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد وكيل المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : سليمان ثابت
وكيل المحكمة ، ومصطفى قاضل ، وأحمد العروسي ، ومحمد فزاد حابر المستشارين .

(أ) قضي . طعن . التقريرية . وكالة . سند التوكيل يخول الوكيل حق الطعن بالمعارضة
والاستئناف كما ينحوله أن يعلن بأي طريق آخر من طرق الطعن . له الحق في الطعن
بالقضي .

(ب) إعلان . حكم غيابي . توجيه الإعلان للحكوم عليه في آخر محل معلوم له بالقطر المصري .
إجابة المحضر بأنه غادر هذا المحل إلى مكان غير معلوم خارج القطر . لإعلانه للنجابة .
صفة الإعلان . المادة ١٤ مراعات .

١ - متى كان الثابت من سند التوكيل أنه بعد أن خول الوكيل حق الطعن
بالمعارضة والاستئناف أضاف عبارة "وبكل طريق آخر من طرق الطعن" فإن
هذه العبارة المطلقة تجيز له الطعن بطريق التقضي دون حاجة للنص على ذلك
صراحة في التوكيل .

٢ - متى كان الحكم المطعون فيه إذ قرر صحة إعلان الحكم الغيابي
المعارض فيه وقضى بسقوط حق المعارض في الطعن بطريق المعارضة لرفضها
بعد الميعاد قد استند إلى أن المعارض اتخذ محلا معيناً لإقامته في إعلانات دعواه
قبل وبعد رفع الدعوى الصادر فيها الحكم المعارض فيه ، وأنه عندما أعلن
بصحيفة هذه الدعوى في المحل المذكور أجاب وكيله المقيم في نفس المحل بأنه
سافر خارج القطر المصري مما يجعل هذا المحل آخر محل إقامة معلوم للمعارض ،
وأنه عندما أعلن بالحكم الغيابي أجيب المحضر بأنه ترك هذا المحل وغادر القطر

المصري لمكان مجهول فأعاد المعارض ضده إعلانه في مواجهة وكيل النيابة باعتبار أنه غير معلوم له محل إقامة وأن هذا الإعلان هو إجراء صحيح مطابق لما تقتضيه الفقرة الحادية عشرة من المادة ١٤ من قانون المرافعات ، فإن هذا الحكم يكون قد أقام قضاءه على أساس يكفى لحمله .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامي عن الطاعن والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع — حسبما يبين من الحكم المطعون فيه ، ومن سائر الأوراق تحصل في أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ٧٣٩ سنة ١٩٤٩ تجارى الاسكندرية الابتدائية على الطاعن وقال بيانا لها إنه كان يعمل مديرا لمحل الطاعن من سنة ١٩٣٧ حتى آخر أكتوبر سنة ١٩٤٤ بمرتب شهري ثابت ، وفى سنة ١٩٣٨ بدأت نذر الحرب تبدو واضحة . ولما كان الطاعن ليطالى الجفنية ويعلم أن دولته مرتبطه مع ألمانيا ، فقد لجأ إلى المطعون عليه وهو مصرى الجفنية واتفق معه على أن يبيع ويشترى مختلف البضائع باسمه على أن تعود فائدة هذه التصرفات وأرباحها إلى الطاعن ، وبناء على هذا الاتفاق أنشأ المطعون عليه سجلا تجاريا خاصا به حتى تكون له صفة التاجر ، ثم صدر القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة الأرباح التجارية والصناعية ، ثم القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ المعدل بالقانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٤٣ الخاص بضريبة الأرباح الاستثنائية ، وتطبيقا لهذه القوانين قدرت مصلحة الضرائب الضريبة المستحقة على المطعون عليه بمبلغ ١٨٥٠ جنيا و ٩٧٣ مليا فلما عارض فى هذا . التقدير أيدته اللجنة فطن فيه أمام المحكمة فقضت بتأييد قرار اللجنة وطلب المطعون عليه إلزام الطاعن بهذا المبلغ استنادا إلى السند المؤرخ ٣ من يناير سنة ١٩٤٧ والذي يفيد تمهيد الطاعن بدفع جميع الضرائب المستحقة عن كافة العمليات التجارية . وفى ٣٠ من يولييه سنة ١٩٤٩ وجه إعلان صحيفة الدعوى إلى الطاعن فى محل إقامته بإشراع شريف باشا رقم ٤ خمس العطارين فرد دون إعلان إذ

أجاب شيخ الحارة بأنه لم يجد له محل إقامة بهذا العنوان ، فأعيد توجيه الإعلان في ٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ إلى المطعون عليه المقيم بطرف فوناند كوهين بمكتب ليثي روسانو وشركاه بشارع شريف اشأ رقم ٥ قسم المطارين ، فأجاب فوناند كوهين مدير شركة روسانو بأن الطاعن سافر خارج القطر إلى نيوزيلاندا كما أجاب شيخ الحارة بأنه سافر حقيقة إلى نيوزيلاندا وليس له وكيل بنوب عنه ، وفي ١٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ أعلن الطاعن مخاطبا مع وكيل نيابة مصر الجديدة وفي ٢٨ من مايو سنة ١٩٥٠ قضت المحكمة غيايبا بإلزام الطاعن بمبلغ ١٨٥٠ جنيهها و ٩٧٣ مليا . وفي ١٧ من يونيو سنة ١٩٥٠ وجه المطعون عليه إعلان الحكم الغيابي إلى الطاعن بشارع شريف اشأ رقم ٤ فرد دون إعلان وأثبت المخضر أن المذكور ترك إقامته بالعنوان الموضح بواب العارة وفراش الشركة المصرية للظن والتجارة قررا أنه بأمریکا أو نيوزيلاندا من مدة طويلة ، وأن الشركة الأخيرة حلت محله بعد أن تركه خاليا . وفي ١٨ من يونيو سنة ١٩٥٠ أعيد إعلان الطاعن مخاطبا مع وكيل نيابة المطارين . وبصحيفة معانة في ١٧ من فبراير سنة ١٩٥١ عارض الطاعن في هذا الحكم وطلب قبول المعارضة شكلا ، وفي الموضوع باعتبار الحكم المعارض فيه كأن لم يكن تأسيسا على أنه قد مضى على الحكم مدة تزيد على ستة شهور دون أن يعلن له إعلانا صحيحا فدفع المطعون عليه بعدم قبول المعارضة شكلا لرفعها بعد الميعاد لأن الطاعن أعلن بالحكم الغيابي إعلانا صحيحا في ١٨/٦/١٩٥٠ ولم يعارض إلا في ١٧ من فبراير سنة ١٩٥١ بعد فوات الميعاد المحدد وفقا للسادة ٣٨٨ مرافعات وفي ١٠ من يونيو سنة ١٩٥١ قضت المحكمة بسقوط حق المعارض في الطعن بطريق المعارضة لرفعها بعد الميعاد . فاستأنف الطاعن هذا الحكم وقيد استئنافه برقم ٧/٣٣٣ ق تجارى الاسكندرية . وفي ٤ من مارس سنة ١٩٥٢ قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا ، وفي الموضوع برفضه وبتأييد الحكم المستأنف بقرار الطاعن الطعن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن المطعون عليه دفع بعدم قبول الطعن شكلا لرقعه من فيرفي صدة ، ذلك أن الأستاذ الهامى الذى قرر بالطعن ذكر بالتقرير أنه يقرر نيابة عن الأستاذ سليم اسكندر الهامى الموكل بمقتضى التوكيل الصادر له في ١٩ من أبريل

سنة ١٩٥٢ والموافق برقم ٣٩٧٤ سنة ١٩٥٢ من قبل فرناند كوهين الوكيل عن الطاعن بتوكيل رقم ٢٦٢٠ سنة ١٩٤٧ الاسكندرية المختلطة ، وهذا التوكيل الأخير لم ينص فيه صراحة على أن للوكيل أن يوكل محاميا عنه لدى هذه المحكمة .

ومن حيث إن هذا الدفع في غير محله ، ذلك أنه يبين من التوكيل الصادر من الطاعن ريناتو فورتى لفرناند كوهين في ٢٢ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ أنه بعد أن خول لوكيله حق الطعن بالمعارضة والاستئناف أضاف عبارة ترجمتها وبكل طريق آخر من طرق الطعن وهي عبارة مطلقة قصد منها تحويل الوكيل حق الطعن في الأحكام بطرق الطعن كافة وهو تعميم يندرج فيه الطعن بطريق النقض دون حاجة للنص على ذلك صراحة في التوكيل .

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب : يتحصل السبب الأول في أن الحكم المطعون فيه خالف الثابت بالأوراق ، ذلك أنه نسب لفرناند كوهين إنكار صفته كوكيل عن الطاعن ريناتو فورتى ، في حين أن القول بعدم وجود وكيل لم يحجى على لسانه ، بل جاء على لسان شيخ الحارة فيما بعد . ويتحصل السبب الثاني في أن الحكم مشوب بالبطلان في الإجراءات ، ذلك أنه اعتبر الإعلان لفرناند كوهين صحيحا ما دام هذا الأخير وكلا عن الطاعن بنص النظر عن عدم ذكر هذه الصفة في الإعلان وهذا القول يناقض المبادئ المقررة التي تقضى بضرورة الاعلان لشخص الخصم ، على أنه للخصم - فيما بعد - أن يصرح لوكيله بتبيله في الدعوى عملا بالمادة ١١ من قانون المرافعات ولا يجوز الإعلان في شخص الوكيل إلا إذا كان هذا الأخير قدينا وكلا بالذات في القضية موضوع الإعلان ويتحصل السبب الثالث في أن الحكم أقام قضاؤه بصلاحيته الاعلان على عناصر أخرى خارجة عنه وهي معلومات لم تذكر في الإعلان بل طرحت أمام المحكمة عند نظر المعارضة والاستئناف . وقد أورد الحكم في أسبابه أن عنوان شريف باشا رقم ٤ ذكر في قضية أخرى خاصة بشركة شرزى فورتى على لسان وكيل هذه الشركة في حين أن هذا العنوان لم يكن محل إقامة الطاعن أو موطنه منذ سنوات مضت عند مغادرته القطر المصرى إلى نيوزيلاندا .

ومن حيث إن النعى على الحكم بهذه الأسباب مردود أولا - بأن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه إذ قرر صحة إعلان الحكم القيايى المعارض فيه ، وقضى بسقوط حق المعارض فى الطعن بطريق المعارضة لرفعها بعد الميعاد استند إلى أن المعارض (الطاعن) اتخذ رقم ٤ شارع شريف باشا محلا لإقامته وذلك فى إعلانات دعائيه قبل وبعد رفع الدعوى الصادر فيها الحكم المعارض فيه ، وقد ثبت ذلك من المريضة المؤرخة ١٩٥٠/٣/٩ والصورتين الرسميتين لصحيفة الاستئناف رقم ١٤٩ سنة ٥ ق المحكمة المختلطة والحكم الصادر فيها كما أنه يبين من صحيفة هذه الدعوى أن محل إقامة فرناند كوهين وهو وكيل المعارض برقم ٤ شارع شريف ، وأن المعارض عندما أعلن بصحيفة الدعوى فى ١٩٤٩/٩/٥ فى هذا المحل أجاب فرناند كوهين بأنه سافر خارج القطر المصرى ، ومن ثم يكون هذا المحل هو آخر محل إقامة معلوم للمعارض ، فإذا ما أعلن بالحكم القيايى فيه وأجيب المحضر بأنه ترك هذا المحل وغادر القطر المصرى لمكان مجهول بأمريكا أونيزويلاندا فأعاد المطعون عليه إعلانة فى ١٨ من يونيو سنة ١٩٥٠ فى مواجهة وكيل النيابة باعتبار أنه غير معلوم له محل إقامة كان هذا الإعلان صحيحا وفقا لنص الفقرة الحادية عشرة من المادة ١٤ من قانون المرافعات . وأضاف الحكم المطعون فيه أن المستأنف عليه (المطعون عليه) حاول إعلان الحكم القيايى الصادر لصالحه فى آخر موطن للاستئناف (الطاعن) معلوم له فى مصر ، ولما تبين له بعد البحث أنه قد سافر إلى الخارج دون أن يترك أى عنوان محدد اعتبره مجهول الإقامة واضطر لإعلانه للنيابة ، وأن تحريات المستأنف عليه تمت كافية بعد محاولته إعلان صحيفة الدعوى والحكم المعارض فيه فى آخر محل إقامة للطاعن رقم ٤ شارع شريف باشا وبعد أن تنصل عن ذكر عنوانه فى الخارج جميع من لهم صلة به أو الملبون بشعوثه ومنهم الوكيل الرسمى العام للطاعن فرناند كوهين والقراش والبواب المقيان فى آخر موطن له وشقيق الطاعن الذى تسلم بصفته محجوزا لديه صورة من الحكم القيايى وعلم بالإعلانات التى تمت فى مواجهة النيابة . وبين من هذا الذى قرره الحكم أنه لم يعتمد فى القول بصحة الإعلان للنيابة على الاجابة التى نسب صدورها إلى فرناند كوهين المحضر عند إعلانة بصحيفة الدعوى

في ٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ وهي أنه ليس وكلاء عن الطاعن لحسب ، بل أقام قضاءه بصحة إعلان الحكم الغيابي على الأدلة الأخرى السابق بيانها والتي استخلصها من أوراق الدعوى وظروفها وهي أدلة سائغة تكفي وحدها لإقامة الحكم ولا يؤثر على سلامة النتيجة التي انتهى إليها ماورد بأسبابه من أن فرناند كوهين هو الذي أجاب المحضر بأنه ليس وكلاء عن الطاعن في حين أن شيخ الحارة هو الذي أدلى بهذه لاجابة متى كان من الثابت أن الحكم قد أقيم على أن المطعون عليه قد حاول إعلان الطاعن في آخر محل معلوم له ، وأن وكيله فرناند كوهين أو أحدا ممن له صلة به لم يرشد عن محل إقامته في الخارج ، وقرر أن التحريات التي قام بها المطعون عليه لمعرفة آخر موطن للطاعن هي تحريات جدية وكافية ، وانتهى من ذلك إلى أن إعلان الطاعن بالحكم الغيابي في ١٨ من يونيو سنة ١٩٥٠ بتسليم صورته إلى النيابة هو إجراء صحيح مطابق لما تقتضيه الفقرة الأخيرة من المادة ١٤ من قانون المرافعات ومن ثم يسرى ميعاد المعارضة في حق الطاعن من هذا التاريخ. ومردود ثانيا بأن المطعون عليه لم يوجه إعلان الحكم الغيابي إلى فرناند كوهين بصفته وكلاء عن الطاعن فامتنع عن تسلم الصورة ، وإنما وجه هذا الإعلان إلى الطاعن نفسه بمحل إقامته المعلوم له وهو رقم ٤ شارع شريف باشا فرد دون إعلان وأثبت المحضر أن الطاعن ترك هذا الموطن وأن بواب العمارة وفراش الشركة المصرية للقطن والتجارة قرروا أنه بأمرىكا أو نيوزيلندا من مدة طويلة ، وأن الشركة الأخيرة حلت محله بعد أن تركه خاليا وذلك دون التمكن من معرفة محل إقامته بالحارج فأعيد إعلان الطاعن بتسليم صورة الإعلان إلى وكيل النيابة وفقا لما تقتضيه الفقرة الأخيرة من المادة ١٤ من قانون المرافعات. ومردود أخيرا بأن لاثر يرب على المحكمة - إذ هي استخلصت من الأوراق المقدمة ومن القرائن الأخرى التي ساقها أن المطعون عليه لم يسلم صورة إعلان الحكم للنيابة إلا بعد أن قام بتحريات جدية لمعرفة محل إقامة الطاعن ، وبحسب الحكم في هذا الخصوص أن يكون مقاما على أسباب سليمة تكفي لحمله .

ومن حيث إنه مما تقدم يكون الطعن على غير أحسن مما يستوجب رفضه .

جلسة ١٨ من نوفمبر سنة ١٩٥٤

(١٦)

القضية رقم ٣٧ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز عبد وكيل المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : محمد نجيب أحمد ،
وعبد العزيز سليمان ، ومحمد عياد ، ومحمد أمين زكي المستشارين .

- (أ) مسئولية . - مسئولية الحكومة عن تنفيذ التشريعات العامة . - هي مسئولية تقصيرية .
وجوب إثبات أن خطأ وقع من جانبها .
(ب) إجابة . - مسئولية . - شرط إضفاء المؤثر من المسئولية الناشئة عن تعطيل آلات الرى
وتغيير طريقة . - هو شرط صحيح قانوناً .

١ - لا تسأل الحكومة إن هي قامت بتنفيذ مشروع من المشروعات العامة
مثل تحويل ترعة إلى مصرف إلا في نطاق المسئولية التقصيرية ، فلا تسأل
عما يكون قد لحق الأفراد من ضرر بسبب هذا المشروع إلا إذا ثبت أنها
ارتكبت خطأ معيناً يكون سبباً لمساءلتها .

٢ - النص في عقد الإيجار على إعفاء المؤجر من كل مسئولية تنشأ عن الرى
وعطل آلاته وتغيير طريقه هو شرط صحيح قانوناً ملزم للاستأجر .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين
عن الطاعنة والمطعون عليهما الأولى والثانية والنيابة العامة وبعد المداولة .
من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ونحيت إن الوقائع تفصيل - كما بين من الحكم المطعون فيه وباقي أوراق
الطعن . - في أن الطاعنة تمتلك ٢٩ فداناً وكسور بناحية مبيت كنانة مركز طوبخ

واستأجرت من وزارة الأوقاف أطيانا لمدة ثلاث سنوات تنتهى فى ١٤٠١ نوفمبر سنة ١٩٣٩ منها ١٨٧ فداناً وكسور لوقف إبراهيم عبد رب النبي النحاس بناحية الحصنة مركز طوخ ٨٩ فداناً وكسور لوقف أحمد خالد الحكيم بناحية ميت نخانة ، وفى سنة ١٩٣٧ أنشأت وزارة الأشغال مصرفاً يسمى مصرف الدير اخترق الأرض المملوكة للطائفة بناحية ميت نخانة وحولت التربة التى كانت تروى منها أطيان وقف إبراهيم عبد رب النبي النحاس ، وكانت تسمى ترعة مصرف العموم إلى مصرف وجعلت طريق ريفها الوحيد ترعة حصنة كوم بشين ، فأقامت الطائفة هذه الدعوى أمام محكمة القاهرة الابتدائية تطالب فيها بتعويض الضرر الذى أصابها فى أطيانها الملك وفى الأطيان المستأجرة وبنت دعواها على أن وزارة الأشغال لما أنشأت مصرف الدير أنشأت عليه أيضاً طلوبية رفعت بها مياه المصرف الضارة إلى أطيانها الملك فأضرت بمحصولاتها وأتلفت زراعتها وحديقتها ، كما أن وزارة الأشغال عندما حولت ترعة مصرف العموم التى كانت تروى منها الأطيان المستأجرة من وقف النحاس وجعلتها مصرفاً لم تنشئ لها طريقاً آخر للرى يفي بحاجتها بدلاً من طريق الرى الذى عطلته وأن وزارة الأوقاف لم تعمل من جانبها على تلافى هذه الحالة فأصاب هذه الأطيان المستأجرة من وقف النحاس عطش أضر بزراعتها كما أصاب الأطيان المستأجرة من وقف خالد ضرر كبير بسبب ما أخذ منها فى مشروع مصرف الدير وبسبب العطش الذى لحقها من جراء عطل آلات الرى التابعة لهذا الوقف وعدم كفايتها ، واستندت على دعواها إلى تقارير الخبراء المقدمة فى دعوى اثبات الحالة رقم ٦٢١ و ١٧٤٩ لسنة ١٩٣٨ و ١٢٤٦ لسنة ١٩٣٩ مستعمل مصر . وفى ٦ من يونيو سنة ١٩٤٠ خفضت محكمة القاهرة الابتدائية برفض دعوى الطائفة وبنت حكمها بالنسبة لتعويض الضرر الخاص بالأطيان المملوكة للطائفة على أنه لم يثبت من الأوراق ولا من تقرير الخبير ما يدل على وقوع خطأ أو إهمال من وزارة الأشغال . أما بالنسبة لتعويض الضرر الخاص بالأطيان المستأجرة فقالت إن وزارة الأشغال كانت فى حدود استعمال حقها المقرر فى القانون عندما قامت بتحويل ترعة مصرف العموم إلى مصرف صراحية فى ذلك مصانة المجموع ، فلا يمكن أن تسأل

عن تمويض فرد بذاته بزعم أن المياه شحت عما كانت عليه فلحقه ضرر من جراء ذلك ، وأما فيما يخص بوزارة الأرقاف وجهى الوقف التى تتبعها الأقطان المستأجرة فقالت المحكمة بعدم مسئوليتها استنادا إلى البند السادس عشر من عقدى الإيجار الذى ينص على إعفاء جهة الوقف من كل مسئولية فى هذا الشأن وأخيرا بالنسبة لما أخذ من الأرض المستأجرة للضعة العامة قالت المحكمة أنها أجابت الطاعنة إلى ما طلبته فى دعوى الإيجار المرفوعتين عليها وكأنا منظورتين بنفس الجلسة وخصمت لها من أصل الإيجار المطلوب منها ما تستحقه من التمويض فى هذا الصدد . فاستأنفت الطاعنة هذا الحكم طالبة إلغاء والقضاء لها بكامل طلباتها التى تقدمت بها أمام محكمة القاهرة الابتدائية قبل المطعون عليهم ، فقضت محكمة استئناف القاهرة فى ٣٠ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدعوى بالنسبة لتمويض الضرر الذى أصاب الطاعنة فى أرضها المملوكة لها وألزمت وزارة الأشغال بأن تدفع لها مبلغ ٤٩٠ جنيها و ٦٨٠ مليا والمصروفات المناسبة عن الدرجتين ، وبتأييد الحكم المستأنف فيما عدا ذلك . فقررت الطاعنة بالطن بالتقضى فى هذا الحكم فى شقه الذى قضى برفض طلب التمويض عن الأقطان المستأجرة .

وحيث إن الطعن بنى على سببين : حاصل أحدهما وقوع تناقض فى الحكم المطعون فيه إذ ألزم وزارة الأشغال بتمويض الضرر الذى أصاب الطاعنة فى أقطانها المملوكة لها ولم يلزمها بالتمويض من الضرر الذى أصابها فى الأقطان التى استأجرتها من وقفى النحاس وخالد .

وحيث إن هذا السبب مردود بأنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه فرق بين الضرر الذى أصاب الطاعنة فى أرضها المملوكة لها من جراء إنشاء وزارة الأشغال مضرا فى وسطها وتسرب مياه المصرف إليها ، والضرر الذى أصاب الطاعنة فى الأرض المستأجرة من جراء تحويل وزارة الأشغال التربة المسارة بوسط الأرض التابعة لوقف النحاس إلى مصرف وما لحق الطاعنة بسبب ذلك التحويل من العطش الذى أضر بزراعة الأرض المستأجرة من الوقف المذكور فقضى الحكم

بإلزام وزارة الأشغال بالتعويض في الحالة الأولى استنادا إلى ما ثبت من تقرير الخبير حسين فهم في دعوى إثبات الحالة رقم ٦٢١ لسنة ١٩٣٨ مستجبل مصر من تقصير وزارة الأشغال وقضى برفض التعويض قبلها في الحالة الثانية استنادا إلى ما قاله من أن الطاعنة لم تبين أن خطأ أو إهمالا وقع من وزارة الأشغال عندما قامت بتحويل التربة إلى مصرف وظاهر بجلاء من هذا الذي ذكره الحكم في أسبابه ألا تناقض فيه إذ أنه لا تلازم بين الضرر في الحالتين لاختلاف سببه في كل منهما، ولأن ثبوت تقصير وزارة الأشغال في الحالة الأولى لا يستتبع بالضرورة ثبوت تقصيرها في الحالة الثانية .

وحيث إن السبب الآخر من أسباب الطعن يتحصل فيما تنعاه الطاعنة على الحكم من قصور في أسبابه المتعلقة برفض الشق الثاني من طلباتها من تعويض الضرر الذي أصابها في الأطنان المستأجرة وقد حصرت الطاعنة أوجه القصور فيما يأتي : — أولا — ما عزاها إليها من اضطراب في الطلبات وثانيا — عدم رده على طلبها الاحتياطي الخاص بالاستقال للتحقق من الضرر أو ندب خبير للتأكد منه وثالثا — عدم رده على ما تمسكت به من وجوب الأخذ بمبدأ تحميل الثبئة فيما يصيب الأفراد من الضرر الناشئ عن أعمال الإدارة بغير حاجة إلى ضرورة إثباتها الخطأ رابعا — عدم رده على ما أثارته من مسئولية جهة الوقف عن عدم انتفاعها الانتفاع الكامل بالأطنان المستأجرة نتيجة إلغاء التربة وتمطيل وإبورات الرى وخامسا — قول الحكم المطعون فيه حل خلاف الثابت في الأوراق أنها لم تبين أن خطأ أو إهمالا وقع من وزارة الأشغال عند ما قامت بتحويل تربة مصرف العموم إلى مصرف في حين أن الخبير حسين فهم أثبت في تقريره المقدم في قضية إثبات الحالة رقم ٦٢١ لسنة ١٩٣٨ مستجبل مصر والخير هاد بشاى في تقريره المقدم في قضية إثبات الحالة رقم ١٢٤٦ لسنة ١٩٣٩ مستجبل مصر أنهما الضرو الذي أصاب زراعتها في الأطنان المستأجرة من الوقف وسببه ودو إلغاء وزارة الأشغال تربة مصرف العموم المبارة وسط أطنان وقف النحاس دون أن تنظر لها طريقا آخر للرى ففى بحاجة تلك الأطنان ثم تركيبها بأسورة

لرى على ترعة حصبة كوم تبين بطريقة خاطئة لا تحقق والأصول الفنية وتمنع وصول المياه إلى داخل الأرض .

وحيث إن الأوجه الأربعة الأولى من أوجه القصور سألقة الذكر مردودة أولا بما يستفاد من الحكم المطعون فيه من أن ما عزا إلى الطاعة من اضطراب في الطلبات إنما كان تزيدا وأنه أنام قضاءه في شقه الخاص برفض طلب التمريض عن الأرض المستأجرة من وقف خالد على انتفاء المسؤولية التقصيرية بالنسبة لوزارة الأشغال وذلك لعدم توافر ركن الخطأ من جانبها وفي شقه الخاص برفض طلب التمريض قبل جهتي الوقف على أن مسؤوليتها قبل الطاعة هي مسؤولية تماقدية وأنه لا محل للرجوع على جهتي الوقف لما نس عليه في التند السادس عشر من عقدى الإيجار الموقع عليهما من الطاعة المستأجرة والذي يقضى بعدم مسؤولية جهة الوقف عن كل ما يتعلق بالرى وعطل آلاته وتغيير طريقه . ومردوده ثانيا - بما يستفاد من الحكم المطعون فيه من أن محكمة الموضوع لم تكن بحاجة إلى إثبات حصول الضرر فيما يختص بالأطيان المستأجرة وإنما كانت في سبيل بحث توافر ركن الخطأ بالنسبة لوزارة الأشغال لترتب عليه مسؤوليتها التقصيرية ولذا فإن سكوت الحكم المطعون فيه عن الرد على الطلب الاحتياطى الخاص بالانتقال أو نذب خبير لتحقيق الضرر معناه رفضه ضمنا لعدم لزومه - ومردوده ثالثا - بأن الحكم المطعون فيه قد رد على ما سمته الطاعة بمبدأ تحمل التبعة فقرر بحق أن وزارة الأشغال لا تسأل إن هي قامت بتنفيذ مشروع من المشروعات العامة مثل تحويل ترعة إلى مصرف إلا في نطاق المسؤولية التقصيرية فلا تسأل عما يكون قد لحق الأفراد من ضرر بسبب هذا المشروع إلا إذا ثبت أنها ارتكبت خطأ معينا يكون سببا لمساءلتها وفقا لنص المادة ١٥١ من القانون المدنى القديم . ومردوده رابعا - بما جاء بالحكم المطعون فيه عن البند السادس عشر من عقدى الإيجار الذى اتفق فيه على إعفاء وزارة الأوقاف وجهتي الوقف اللتين استأجرت الطاعة ارضهما من كل مسؤولية تنشأ عن الرى وعطل آلاته وتغيير طريقه وأنه شرط صحيح قانونا ملزم للطاعة ،

وهذا الذى ذكره الحكم صحيح فى القانون ويتضمن الرد الصانع الذى يؤدى إلى النتيجة التى انتهت إليها من رفض دعوى التعويض بالنسبة لوزارة الأوقاف وجهتى الوقف اللتين كانت تتأهما وزارة الأوقاف عند التأجير للطاعة .

وحيث إن الوجه الخامس من أوجه القصور الذى تنمى الطاعة على الحكم المطعون فيه فى عمله ذلك أنه يبين من الحكم المذكور عندما تحدث عن مسئولية وزارة الأشغال عن الضرر الذى أصاب الطاعة فى الأطنان المستأجرة أنه اكتفى بالقول بأن الطاعة لم تبين أن خطأ أو إهمالا وقع من وزارة الأشغال عند ما قامت بتحويل ترعة مصرف العموم المسارة وسط أرض وقف النحاس إلى مصرف مع أنه ثابت من الصورة المقدمة من صحيفة الاستئناف أن الطاعة أشارت فيها إلى الخطأ الذى ارتكبه وزارة الأشغال فى هذا الشأن وقالت " وكيف تقول محكمة أول درجة أنه لم يثبت حصول خطأ أو إهمال ترتب عليه حصول الضرر المدعى به وأنه ليس بالأوراق ولا تقرير الخبير المتدب ما يدل على وجود هذا الخطأ مع أن نفس مندوب وزارة الأشغال يعترف فى محاضر أعمال الخبير بأنها وضعت ماء ورة الرى التى أنشأتها بعد إلغاء التركة بطريقة عكسية تمنع دخول المياه إلى داخل الأرض بوقف إبراهيم عبد رب النبي النحاس بالحصبة " فسكوت الحكم المستأنف الذى أحال عليه يعيبه بالنسبة لما قضى به فى خصوص مسئولية وزارة الأشغال عن الضرر الذى أصاب الطاعة فى الأطنان التى استأجرتها من وقف إبراهيم عبد رب النبي النحاس ، وكان على الحكم المطعون فيه أن يمرض لبحث هذا الخطأ المدعى به وبقول كلمته فيه الأمر الذى يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا فى هذا الخصوص لحسب .

وحيث إنه لذلك يتعين رفض الطعن بالنسبة لوزارة الأوقاف وجهتى الوقف وبالنسبة لوزارة الأشغال عن الأطنان التى استأجرتها الطاعة من وقف أحمد خالد الحكيم ونقض الحكم نقضا جزئيا بالنسبة لوزارة الأشغال فى خصوص قضائه برفض دعوى الطاعة قبلها بشأن الأطنان المستأجرة من وقف إبراهيم عبد رب النبي النحاس .

جلسة ١٨ من نوفمبر سنة ١٩٥٤

(١٧)

القضية رقم ٣٩ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد وكيل المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : سليمان ثابت
وكيل المحكمة ، ومصطفى فاضل ، وأحمد المروى ، ومحمد فؤاد جابر المنشارين .

(أ) خبر . إجراءات . الطعن ببطلان تقرير الخبير . مناقشة . مثال .

(ب) وضع يد . إثبات . خبر . الاعتماد في تحقيق وضع اليد على التحقيق الذي أجراه
الخبير والشهود الذين سمعهم . لاجب .

(ج) خبر . طلب مناقشته . المحكمة غير ملزمة بإجابة هذا الطلب . شرطه .

١ - مناط الطعن ببطلان تقرير الخبير هو أن يكون قد شاب إجراءاته
عيب جوهري ترتب عليه ضرر للحصم . وإذن فتي كان الخبير قد حدد يوما
معينا ليقدم الطرفان مستنداتهما ثم عجل هذا التاريخ وأتم أعماله وكان الحصم
المتمسك ببطلان تقرير الخبير لم يقدم ما يدل على أن الخبير أغفل فحص مستند
قدمه إليه ، كما لم يقدم إلى محكمة الموضوع بعد إبداء تقرير الخبير حتى صدور
الحكم أى مستند يستفاد منه أن الخبير فوت عليه مصلحة بالتأخر هذا الإجراء ،
فإن النتي ببطلان التقرير يكون غير مقبول لانتفاء المصلحة فيه .

٢ - لا تريب على المحكمة إن هي اعتمدت في تحقيق وضع اليد على تحقيق
أجراء الخبير وأقوال شهود سمعهم دون حلف يمين .

٣ - المحكمة غير ملزمة بإجابة الحصوم إلى طلب مناقشة الخبراء متى كانت
قد رأت من الأدلة والأوراق المقدمة إليها ما يكفي للفصل في الدعوى .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامي عن الطاعن والنيابة العامة وبعد المداولة .
من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه ومن سائر الأوراق تتحصل في أن الطاعنين أقاما الدعوى رقم ٨٣ سنة ١٩٤٢ - سواهاج الابتدائية على المطعون عليهم وقالوا ببيانها أنها ملكان ٢ فدان و ١٩ قيراطا و ١٢ سهما مشاعا في ٣ أفدنة و ١٠ قراريط و ١٦ سهما بمقتضى حكم مرسى مزاد صادر من المحكمة المختلطة في ٤ من مايو سنة ١٩٤٠ ضد مورث المطعون عليهم الثلاثة الأولين وأن المطعون عليه الأخير ينازعهما في هذا المقدار وطلبا الحكم بتثبيت ملكيتهما له وتسليمه إليهما واستندا إلى حكم مرسى المزاد ومحضر التسليم المبين بهما حدود هذه الأقطان وإلى أن كشوف المكلفات تدل على أنه مكلف بأهم المدين المزروع ملكيته فدان و ١٩ قيراطا و ١٢ سهما بمحوض الدلالة رقم ٣٦ بطريق المشتري من وثة حمد نصر ومن معه في ٩ من ديسمبر سنة ١٩٠٧ وفدان في نفس المحوض بمقتضى عقد قسمة مؤرخ في ٣ من أكتوبر سنة ١٩٠٩ بين وثة عبد الله نصر وأن هذا العقد مقدم من المطعون عليه الرابع ، وإلى أن المطعون عليه الأول سبق أن نزع ملكية المدين من فدان و ١٩ قيراطا مشاعا في ٣ أفدنة و ١٠ قراريط و ١٦ سهما في الدعوى رقم ١٧٤١ سنة ١٩٣٢ أحيم ورسا مزاد هذا المقدار عليه ، وقد قرر المطعون عليه الرابع بزيادة العشر ، ولم تتم الإجراءات فيها لحصول صلح بينه وبين المدين ، وتقرير المطعون عليه الرابع بزيادة العشر يتناقض مع ادعائه ملكية العين أو على الأقل ملكية فدان و ١٩ قيراطا منها إذ لا شك أن الفدان المزروع ملكيته في الدعوى رقم ١٧٤١ سنة ١٩٣٣ أنعم به بخلاف الفدان الذي رسا مزاده على الطاعنين في القضية المختلطة على اعتبار أنه خص المدين بمقتضى عقد القسمة . وقد طل الطاعنان

هذا القول بأن الفدان - الوارد بمقد القسحة كان مملوكا لمطران أنجيم ،
ولذلك لم يدخله المَطعون عليه الأول في دعوى نزاع الملكية . فدفع المَطعون عليه
الرابع الدعوى بأن الفدان الذي اختص به المدين بمقتضى قاعة التقسيم المؤرخة
في ٢٠ من يولييه سنة ١٩٠٩ اشتراه من المدين بمقتضى عقد مؤرخ في ٧ من مارس
سنة ١٩٢٠ وسجل في ٨ من يولييه سنة ١٩٢٨ . وفي ٣٠ من سبتمبر سنة ١٩٤٢
قضت المحكمة - أولا - بتثبيت ملكية الطاعنين إلى فدان مشاطا في ٣ أفدنة
و ١٠ قواريط و ١٦ مهما وثانيا - قبل الفصل في باقي الطلبات بنذب الخبير
الهندسي محمد منير سري لأداء المأمورية الميمنة بهذا الحكم . وبعد أن قدم الخبير
تقريره قضت في ١٣ من يناير سنة ١٩٤٣ برفض الدعوى بالنسبة لباقي الطلبات
فاستأنف المَطعون عليه الرابع هذا الحكم وقيد استئنافه برقم ١٤٦ سنة ١٨ ق
أسبوط كما استأنفه الطاعنان وقيد استئنافهما برقم ١٨٠ سنة ١٨ ق أسبوط -
وفي ١٥ من يناير سنة ١٩٤٧ قضت المحكمة بقبول الاستئنافين شكلا ،
وفي الموضوع أولا - بتأييد الحكم المستأنف الصادر في ٣٠ من ديسمبر
سنة ١٩٤٢ فيما قضى به من تثبيت ملكية الطاعنين للفدان وثانيا - بالنسبة
إلى الفدان و ١٩ قيراطا و ١٢ مهما بنذب مكتب الخبراء الحكومي بسوهاج
لأداء المأمورية - الميمنة بأسباب الحكم . وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت
في ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به بالنسبة لهذا
المقدار . فقرر الطاعنان الطعن في هذا الحكم بطريق التماس .

ومن حيث إن الطعن بنى على خمسة أسباب يحصل السبب الأول في أن تقرير
الخبير المستند من محكمة ثاني درجة مشوب بالبطلان ، ذلك أنه ثبت من محضر
أعماله أنه حدد يوم ١٥ من أغسطس سنة ١٩٤٨ ميادا يقدم فيه الطرفان
مستنداتهما ، إلا أنه أثبت في اليوم السابق لهذا التاريخ إلغاء هذا الميعاد لصدور
قرار وزاري ينقله إلى مكتب خبراء المتوفية ، وهذا الإجراء الذي أثبتته الخبير
باطل شكلا ، وفيه إخلال بحق الطاعنين في الدفاع ، إذ أنه ما كان لخبير أن يفتح
محضره قبل الميعاد المحدد دون إعلان أحد من الخصوم . أما ما قرره الحكم

من أن الخبير ألغى الميعاد الأخير وهو ١٥ من أغسطس سنة ١٩٤٨ اعتماداً على أنه قد باشر كل ما يتعلق بأموريته من سماع أقوال الطرفين ومعاينة أرض النزاع وتطبيق مستنداتها عليها وسماع شهودهما فلم يبق من مأموريته سوى تحرير التقرير ، وأن المستأففين لم يقدموا أى مستند بعد أن أودع الخبير تقريره في ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ رغم مضي نحو ستين على هذا الإيداع ، في هذا الذي قرره الحكم إسناد غير سليم لأنه ثابت من محضر أعمال الخبير أنه قدمت مستندات في ٥ من يولييه سنة ١٩٤٨ من الخصوم ومن وكيل الطاعنين وقد تمسك الطاعنان بهذه المستندات ، وثابت أن الخبير لم يقيم بأى معاينة أو تطبيق بعد تقديم هذه المستندات ، وقد أرفقها الخبير بتقريره دون أن يقول شيئاً عن تطبيقها .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم المطعون فيه إذ رفض الطعن ببطلان إجراءات الخبير ، أقام قضاءه في هذا الخصوص على أنه " بمراجعة الصفحات ٨ و ١٥ و ٢٤ من محضر أعمال الخبير تبين أن عهد توفيق المتقاضي (الخبير الاستشاري) كان يحضر ويكلا عن المستأففين - (الطاعنين) عند الانتقال إلى أحيان النزاع ويبدى أقواله تعليقا عليها ويناقش الشهود وفي كل دفعة كان يطالب بحقه في تقديم مستندات وأخيراً ألغى الميعاد الأخير وهو ١٥ من أغسطس سنة ١٩٤٨ اعتماداً على أنه قد باشر كل ما يتعلق بأموريته من سماع أقوال الطرفين ومعاينة أرض النزاع وتطبيق مستنداتها عليها وسماع شهودهما فلم يبق من مأموريته سوى تحرير التقرير وفضلاً عما تقدم فإن المستأففين لم يقدموا أى مستند بعد أن أودع الخبير تقريره في ٣٠/١١/١٩٤٨ رغم مضي حوالى الستين على هذا الإيداع ، ولو كان لديهما مستندات أخرى لقد ماها للحكمة للتدليل على أن الخبير قد فوت عليهما فرصة الاطلاع عليها لسبب إغائه اليوم الذي حدده أخيراً لتقديم مستنداتها " . وليس فيما قرره الحكم خطأ في الإسناد ، ذلك أنه بالرجوع إلى الصورة الرسمية من تقرير الخبير ومحضر أعماله المودعة بملف الطعن يبين أن الخبير انتقل في ٣١ من مايو سنة ١٩٤٨ إلى العين محل النزاع

وأنه طبق المستندات المقدمة اليد على خريطة المساحة كما أثبت الخبير في محضر أعماله أن وكيل الطاعن الأول قدم له في ٥ من يولييه سنة ١٩٤٨ عقد الرهن المحرر في ٢٩ من يولييه سنة ١٩٠٩ والصادر من عبد السميع عبد الله حمد نصر برهن فدان إلى الأنبا ستاؤوس بحوض الدلالة رقم ٣٦ وأنه قام بتطبيق هذا السند وتبين له أن الفدان المذكور هو ما اختص به المدين بموجب عقد القسمة المؤرخ في ٢٠ من يولييه سنة ١٩٠٩ والمسجل في ٤ من أغسطس سنة ١٩٠٩، وهو واقع بالقطعة رقم ٢٣ موضوع النزاع ، وقد فك رهن هذا الفدان وأثبت ذلك في المكلفات برقم ٦٤ في ١٢ من يونيه سنة ١٩٢٣. ثم قدم الخبير تقريره في ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٨. ولما كان مناط الطعن ببطلان تقرير الخبير أن يكون قد شاب إجراءاته عيب جوهري ترتب عليه ضرر للطاعنين. ولما كان الخبير إذ حدد يوم ١٥ من أغسطس سنة ١٩٤٨ حتى يقدم الطرفان مستنداتهما ثم عجل هذا التاريخ وأتم أعماله في ١٤ من يولييه سنة ١٩٤٨ ، وكان الطاعن لم يقدم ما يدل على أن الخبير أخفل فحص مستند قدمه إليه ، كما أنه لم يقدم إلى المحكمة بعد إبداء تقرير الخبير حتى صدور الحكم المطعون فيه أى مستند يستفاد منه أن الخبير قد فوت عليه أية مصلحة باتخاذ هذا الإجراء ، ومن ثم يكون النعي على تقرير الخبير بالبطلان غير مقبول لانتفاء مصلحة الطاعنين في الدفع بهذا البطلان .

ومن حيث إن السبب الثاني يحصل في أن الحكم المطعون فيه مشوب بالقصور والخطأ في الإستناد ، لأن الطاعنين قدما للمحكمة تقريراً استشارياً ودا على تقرير الخبير المنتدب ، وطلبا في مذكرتيها إعتبار هذا التقرير جزءاً أساسياً من دفاعهما ، إلا أن ما أورده الحكم في هذا الخصوص لا يعتبر ودا على دفاع الطاعنين لأن الخبير الاستشاري قدم أدلة محددة — ومعينة طعن بها على تقرير الخبير المنتدب وأبان خطأه في هذا الشأن ، فكان لزاماً على المحكمة أن ترد بما ينفي الأدلة التي أوردها الخبير الاستشاري. فضلاً عن أن الحكم المطعون فيه إذ قرر بأنه الخبيرين المشددين من محكمتي أول وثاني درجة قد اتفقا في نتيجة تقريرهما وفي تطبيق

المستندات على الطبيعة ، أخطأ في الإستناد ، لأن الثابت من محضر أعمال الخبيرين المذكورين أنهما لم يطبقا تلك المستندات .

ومن حيث إن النبی على الحكم في هذا السبب مردود أولا بأن المحكة إذ لم تظمن إلى تقرير الخبير الاستشاري فإنها قد استندت في ذلك إلى أنه لم يورد أدلة سليمة مقننة تنقض ما انتهى إليه الخبير المنتدب أمام محكة الاستئناف والخبير المنتدب أمام محكة أول درجة وقد اتفقا في نتيجة تقريرهما . وفي تطبيق المستندات على الطبيعة ، وأنه انتهى إلى أن عبد السميع عبد اللاه المدين الذي نزعت ملكيته كانت يضع اليد على الأطلان موضوع مرمى المزايدة مدة تزيد على أربعين سنة في حين أنه لم يسمع شهودا عن وضع اليد ، وإنما استنتج ذلك من ترديده لأقوال المستأفین في تخرج شهود المستأنف عليه الرابع الذين سمعهم الخبير المنتدب من المحكة ، ولأنه حضر بصفته وكلا عن المستأفین أمام الخبير المنتدب وأبدى دفاعهما ووجهة نظرهما فمن الطبيعي أن يكون تقريره ترددا لدفاعهما وفي هذا الذي قرره الحكم وفي اعتاده تقريرى الخبيرين المتدينين ما يفيد عدم اقتناعه بما ورد بتقرير الخبير الاستشاري ، وفيه الرد الكافي على ما يكون قد تضمنه هذا التقرير من اعتراضات . فضلا عن أن الطاعنين لم يبينوا في تقرير الطعن مواطن النقص والأدلة المحددة والمغينة التي أظهر فيها الخبير الاستشاري خطأ الخبير المنتدب وأخفل الحكم المطعون فيه مناقشتها وإرد عليها . ومردود ثانيا بأنه يبين من الصورة الرسمية لتقرير الخبير المنتدب من محكة ثانية درجة أنه أثبت انتقاله في ٣١ من مايو سنة ١٩٤٨ إلى الأرض موضوع النزاع ، وأنه بعد تطبيق خريطة المساحة القديمة لسنة ١٩٠٥ عاين ٣ فدادين و ١٠ قراريط و ١٦ سهم كامل مسطح القطعة رقم ٣٣ بحوض الدلالة رقم ٣٦ . وفي هذا المحضر سمع أقوال شهود المطعون عليه الرابع وقرر وكيل الطاعنين أن شهوده غير موجودين فأجل سماعهم إلى يوم آخر . هذا والطاعنان لم يقدموا صورة رسمية من تقرير الخبير المنتدب من محكة أول درجة حتى يستبين وجه الطعن عليه في هذا الخصوص . ومن ثم يكون النبی على الحكم بالخطأ في الإستناد إذ قرر أن الخبيرين المتدينين اتفقا في تطبيق المستندات على الطبيعة وفي نتيجة تقريرهما على غير أساس .

ويحصل السبب الثالث في أن الحكم مشوب بالقصور في التسيب ، لأن الطاعنين دفعا في مذكرتهما بأن مستندات الخصم نفسها وهى الكشف الرسمى المقدم منه يقطع في قساد استدلال الحبير المتدب وفي صحه دفاعهما . إذ أنه ثابت به أن المدين عبد السميع عبد الله مكلف عليه فدان و ١٩ قيراط و ١٢ سهم بمقتضى عقد مسجل في ١٩٠٧/١٢/٩ صادر من ورثة حمد نصر ، وأن المدين رهن من هذا المقدار فدان إلى مطران أنجم بعقد مسجل في ١٩٠٩/٧/٢٩ وهو يقع في عين النزاع واستنزل من المقدار المكلف باسم المدين ويقع في نهايته من الجهة القبلية ، وقد خلا تقرير الحبير المتدب من كل إشارة إلى هذا العقد . ومما ذلك أن المدين كان يملك ملكا خاصا فدان و ١٩ قيراط و ١٢ سهم وكل ما تكلف عليه بناء على عقد القسمة في سنة ١٩٠٩ إنما كان فدانا اختص به وحبل باسمه في سنة ١٩٠٩ وبإضافته إلى التكليف الأول يكون جملة ما يملكه المدين ٣ فدادين و ١٩ قيراط و ١٢ سهم ، وقد قضى نهائيا فيما يختص بالفدان وأصبح الباقي للطاعنين من حكم مرسى المازاد هو فدان و ١٩ قيراط و ١٢ سهم إلا أن الحكم المطعون فيه أقلل الرد على هذا الدفاع المستمد من مستندات الخصوم .

ومن حيث إن هذا السبب مرمود ، بأن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه في هذا الخصوص بالحكم المطعون فيه أورد " أنه يؤخذ من تقرير الحبير أن الأرض موضوع النزاع تدخل ضمن حكم مرسى المازاد الصادر لمصلحة المدين إلا أنه بحث ملكية المدين في هذه القطعة تبين من عقد القسمة . المؤرخ ١٩٠٩/٧/٢٠ والمسجل في ١٩٠٩/٨/٤ والمقدم من المدعى عليه الرابع أن المدين المذكور وأخوته ووالدهم قد اشترى الأرض المكلفة باسم والدهم عبد الله حمد نصر ومن ضمن ما اقتسموه أطيان حوض الدلالة ٣٦ ومقدارها ٤ فدادين و ١٦ قيراط وقد اختص المدين منها بفدان واحد واختص المدعى عليه الرابع بـ ١ فدان و ١٦ قيراط واختص كل من عبد الحميد عبد الله نصر ووالدهم الست بميد حسين كمال فدان ، وبتطبيق ذلك نحصل مساحة فك الزمام عملية سنة ١٩٥٥ ظهر أن المدعى فدادين و ١٩ قيراط على مساحتين إحداهما ومقدارها

فدان و ٥ قراريط و ٨ أسهم بعيدة عن محل النزاع والثانية ومقدارها ٣ فدادين و ١٠ قراريط و ١٦ سهم هي القطعة رقم ٢٣ الحاصل في جزء منها النزاع . وطبقا لعقد القسمة لا يملك المدين إلا فداناً واحداً في هذه القطعة وهو ما اختص به بمقتضى العقد المشار إليه . وقد حكم للدعين به . وأما باقي القطعة ومقدارها ٢ فدان و ١٠ قراريط و ١٦ سهم فقد تبين أنه ملك المدعى عليه الرابع ووالدته بمقتضى عقد القسمة . وبخصوص ملكية المدين بحوض الدلالة رقم ٣٦ طبقا للكشوف ومقدارها ٢ فدان و ١٩ قيراط و ١٢ سهم فقد تبين أن منها الفدان السابق الإشارة إليه والذي اختص به . بمقتضى عقد القسمة والباقي ومقداره فدان و ١٩ قيراط و ١٢ سهم آل إليه بطريق الشراء من مكلفة أخرى باسم ورثة حمد نصر وتنفذ في الكشف الرسمي تحت رقم ٣٧٧ ويقع في القطع ١٩ و ٩١ و ٩٣ و ٩٧ بعيداً عن أرض النزاع . ولم يراع في تحديد حكم مرسى المزاد الصادر لصالح المدين مواقع أطيان المدين ، بل حددت جميع أطيانه بحوض الدلالة بقطعة واحدة هي رقم ٢٣ مرشوع النزاع والتي لا يملك فيها المدين إلا فداناً واحداً وهو ما سبق الحكم به للدعين . وأضافت محكمة ثاني درجة أن الخبير الذي ندبته سمع أقوال الطرفين واطلع على مستنداتهما وانتقل إلى أرض النزاع وطبق المستندات على الطبيعة وسمع شهود الطرفين ، وانتهى إلى أن المقدار موضوع النزاع وهو فدان و ١٩ قيراط و ١٢ سهم مملوك للستائف عليه الرابع نصر عبد الله حمد نصر وأنه هو الواضع اليد عليها المدة الطويلة ، وذلك بموجب عقد القسمة المؤرخ في ١٩٠٩/٧/٢٠ ، والمسجل في ١٩٠٩/٨/٤ وأن حكم مرسى المزاد المؤرخ في ١٩٤٠/٥/٤ الصادر في قضية البيع رقم ٨٩٧ سنة ٧٨ ق ومعهتر التسليم الملحق به وإن كان يطبق في تحديده على أرض النزاع إلا أنه لا صفة لهذا التطبيق متى كان غير متفق مع الواقع وهو أن المدين لا يملك في هذه القطعة إلا فداناً واحداً وهو الذي حكم به للطاعنين . وبين من هذا الذي قرره الحكم المطعون فيه أن دفاع الطاعنين قد محص وأنه ثبت مما سبق بيانه أن ما يملكه المدين بحوض الدلالة رقم ٣٦ هو ٢ فدان و ١٩ قيراط و ١٢ سهم منها فدان اختص به في القسمة في القطعة رقم ٢٣ وأما باقي ما يملكه ، فإنه يقع في قطع أخرى بحوض الدلالة بعيدة

عن القطعة رقم ٢٣ موضوع النزاع والتي ورد عليها حكم مرسى المزارد الذى ليس من شأنه أن يملك الراسى عليه المزارد إلا ما يملكه المدين المتزوع ملكيته .

ومن حيث إن السدين الرابع والخامس يتحصلان فى أن الطاعنين طلبا فى مذكرتهما إحالة الدعوى على التحقيق لإببات ملكية مدين الطاعنين إلى الأبطال موضوع النزاع بوضع اليد المدة الطويلة المكتسبة للكمية ، كما طلبا فى مذكرتهما الختامية أن تقرر المحكمة استحضار الخبيرين المعينين من قبلها والخبير الاستشارى لمناقشتهم ، إلا أن الحكم المطعون فيه أغفل الرد على هذين الطلبين .

ومن حيث إن النى على الحكم المطعون فيه فى هذين السدين مردود أولا : بأن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه لم يغفل الرد على طلب الإحالة على التحقيق ، بل عرض له وقرر أنه طلب غير جدى إستنادا إلى الأسباب التى أوردها فى هذا الخصوص . فضلا عن أن الحكم الصادر من محكمة ثانى درجة اعتمد تقرير الخبير الحكومى المتدب فيها ، الذى حقق وضع اليد وأثبت أن الـ فدان و ١٩ قيراط و ١٢ سهم مملوكة لنصر عبد اللاه المطعون عليه الرابع ، وأن هذا الأخير هو الواضع اليد عليها المدة الطويلة ولا تريب على المحكمة إن هى اعتمدت فى تحقيق وضع اليد على تحقيق أجراء الخبير وأقوال شهود سمعهم دون حلف اليمين ومردود ثانيا بأن المحكمة غير ملزمة بإجابة الطاعنين إلى طلب مناقشة الخبراء متى كانت قدرأت من الأدلة والأوراق المقدمة إليها ما يكفى للفصل فى الدعوى .

ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن الطعن على غير أساس مما يستوجب رفضه .

جلسة ١٨ من نوفمبر سنة ١٩٥٤

(١٨)

القضية رقم ٢٣٧ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد المرزق محمد وكيل المحكمة ، وحضور السادة الأساتذة : محمد نجيب أحمد
ومحمود حماد ومحمد أمين زكي ومحمد فؤاد جابر المستشارين .

(١) نقض . طعن . إجراءات الطعن . حضور المطعون عليه في الطعن . لفهته . وجوب
توكيله محاميا مقبولا أمام محكمة النقض ليدفع باسمه مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته .
الحامي الذي أودع الأوراق باسم المطعون عليه كان توكيله كاليا . لاحق للمطعون عليه
في الحضور .

(ب) نقض . طعن . إجراءات الطعن . اعلان . متى يصح اعلان الطعن في الموطن المختار .
وجوب إيداع صورة الحكم الملحة للطعن والمثبتة لاتخاذ المطعون عليه ، وطنا مختارا له
وذلك في خلال الشرين يوما التالية لتقرير بالطعن .

١ - إذا بدأ المطعون عليه الحضور في الطعن وتقديم دفاعه فعليه أن يوكل عنه
محاميا مقبولا أمام محكمة النقض ليدفع باسمه مذكرة بدفاعه مشفوعة بالمستندات
التي يرى لزوم تقديمها ، وبهذا الإيداع وحده يعتبر المطعون عليه قد حضر
أمام محكمة النقض وحق له طلب الحكم بطلباته في الطعن ، فإن لم يتم الإيداع
على هذا الوجه ، فلا يكون له الحق في أن يتنب عنه محاميا بجلسة المرافعة .
وإذن فتى كانت الحامي الذي قدم باسم المطعون عليه لقلم الكتاب المذكورة
الكاتبية وحافطة المستندات لم تكن له صفة الوكيل وقتئذ بل تم توثيق توكيله
في اليوم التالي ، فإنه يتعين استبعاد الأوراق المقدمة من المطعون عليه وتبعا
اعتباره وكأنه لم يحضر ولم يبد دفاعا .

٢ - إعلان الأوراق القضائية يكون لنفس الشخص أو في موطنه ولا يجوز تسليمها في الموطن المختار إلا في الأحوال التي بينها القانون ، وإن كان المشرع قد أجاز بنص المادة ٣٨٠ مرافعات إعلان الطعن في الموطن المختار إلا أنه شرط ذلك أن يكون الخصم قد اختار ذلك الموطن في إعلان الحكم المطعون فيه إلى خصمه ، فلا يجوز إعلانه بالطعن في الموطن المختار لدى محكمة الاستئناف ، وعلى ذلك يجب على من يعلن خصمه بتقرير الطعن في موطن مختار أن يثبت أن الخصم قد اختار هذا الموطن في إعلان الحكم وذلك بإيداعه قلم كتاب محكمة النقض مع ما يجب إيداعه من الأوراق في خلال العشرين يوما التالية لتاريخ الطعن بصورة الحكم المطعون فيه المعلقة إليه فإن لم يفعل كان إعلان الطعن لغير الخصم نفسه أو في غير موطنه باطلا وتقصي المحكمة بذلك في غيبة المطعون عليه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومراقبة المهامي عن الطاعن والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقت فتح حسبا بين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تحصله في أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٣٧٣ سنة ١٩٤٩ مركز طنطا على المطعون عليه - وطلب الحكم بإلزامه بأن يرد إليه مبلغا معيناً وفي ١٠ من مارس سنة ١٩٤٩ قضى له غيايبا بطلباته فعارض المطعون عليه في الحكم وفي ١٦ من فبراير سنة ١٩٥٠ قضت المحكمة برفض المعارضة وتأيد الحكم - استأنف الطعون عليه لدى محكمة طنطا الابتدائية وفيه الاستئناف برقم ١٩٣ سنة ١٩٥٠ س ، وفي أول أبريل سنة ١٩٥١ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليه (الطاعن) فتقرر العامن فيه بطريق النقض .

ومن حيث إن الطاعن طلب كما طلبت النيابة العامة استبعاد المذكرة المقدمة من المطعون عليه بدفاعه وحفاظة مستنداته عملا بنص المادة ٤٣٦ من قانون المرافعات .

ومن حيث إنه يبين من الأوراق أنه في ٢٢ من يوليو سنة ١٩٥١ أودع الأستاذ محمد نجيب محمد المحامي - قلم كتاب محكمة النقض - مذكرة بدناع المطعون عليه مشفوعة بالمستندات دون أن يقدم توكيلا عن المطعون عليه - وفي ٢٥ من يوليو سنة ١٩٥١ تسلم قلم الكتاب رسالة من الأستاذ محمد نجيب محمد المحامي مرفقا بها توكيل صادر إليه من محمد حسن حسن بصفته وكيلا من المطعون عليه بتوكيل رقم ٤٩١٦ سنة ١٩٥٠ مكتب توثيق القاهرة وصدق عليه بمكتب توثيق طنطا في ٢٣ من يوليو سنة ١٩٥١ .

ومن حيث إن المادة ٤٣٦ من قانون المرافعات ، نصت على أن "المذكرات وحفاظ المستندات التي تودع باسم الخصم يجب أن تكون من أصل وصور بقدر عدد خصومه وأن يكون موقعا عليها من محاميه المقبول أمام محكمة النقض" . كما نصت المادة ٤٤٠ على أنه : "لا يؤذن للخصوم أن يحضروا بأنفسهم أمام محكمة النقض من غير محام معهم - وليس للخصوم الذين لم تودع باسمهم مذكرات الحق في أن ينيبوا عنهم محاميا في الجلسة " . ومقاد هذين النصين أنه إذا بدأ للطعون عليه الحضور في الطعن وتقديم دفاعه فعليه أن يوكل عنه محاميا متبرلا أمام محكمة النقض يودع باسمه مذكرة بدفاعه مشفوعة بالمستندات التي يرى لزوم تقديمها - وهذا الإبداع وحده يعتبر المطعون عليه قد حضر أمام محكمة النقض وحقق له طلب الحكم بطلبائه في الطعن ، فإن لم يتم الإبداع على هذا الوجه ، فلا يكون له الحق في أن ينيب عنه محاميا بجلسة المرافعة .

ومن حيث إنه لما كان الثالث من الأوراق أن المحامي الذي قدم باسم المطعون عليه لقلم الكتاب المذكرة الكتابية وحفاظة المستندات في ٢٢ من يوليو سنة ١٩٥١ - لم تكن له صفة الوكيل في هذا التاريخ ذلك لأن

التوكيل الصادر إليه ثم توثيقه في ٢٣ من شهر يوليو سنة ١٩٥١ أى في اليوم التالي لتقديم المدركة وحافظة المستندات هذا فضلا عن أنه ليس صادرا إليه من الموكل بل صادرا إليه من وكيل عنه لم يقدم سند وكالته حتى تعلم مدى سعة هذه الوكالة إن كانت تجيز له الفعن بطريق النقض .

ومن حيث إنه لما تقدم يتمين استبعاد المدركة والمستندات المقدمة من المطعون عليه — وتبعا اعتبار المطعون عليه وكأن لم يحضر ولم يبد دفاعا .

ومن حيث إن النيابة العامة أبدت رأيها بعدم قبول الطعن شكلا لأن تقرير الطعن لم يعلن إعلانا صحيحا للطعون عليه — الذى لم يحضر .

ومن حيث إنه يبين من الأوراق أن الطاعن قرر بالطعن بالنقض في الحكم المطعون فيه في ١٣ من يونيو سنة ١٩٥١ وأعلن المطعون عليه بتقرير الطعن في ١٨ من يونيو سنة ١٩٥١ بمكتب الأستاذ محمود السيد المحامى ببندر طنطا باعتباره الموطن المختار للطعن إليه .

ومن حيث إن إعلان الأوراق القضائية يجب أن يكون لنفس الشخص أو في موطنه ولا يجوز تسليمها في الموطن المختار إلا في الأحوال التى بينها القانون (م ١١ من قانون المرافعات) وبتضح من نص المادة ٣٨٠ مرافعات أن المشرع وإن أجاز إعلان الطعن في الموطن المختار إلا أن شرط ذلك أن يكون الخصم قد اختار ذلك الموطن في إعلان الحكم المطعون فيه إلى خصمه فلا يجوز إعلان الطعن في الموطن المختار لدى محكمة الاستئناف . وعلى ذلك يجب على من يعلن خصمه بتقرير الطعن بالنقض في موطن مختار أن ثبت أن خصمه قد اختار هذا الموطن في إعلان الحكم — وذلك بإيداعه قلم كتاب محكمة النقض مع ما يجب إيداعه من أوراق في خلال العشرين يوما التالية لتاريخ

الطعن بصورة الحكم المطعون فيه المعلقة إليه فإن لم يفعل كان إعلان الطعن لغير الخصم نفسه أو في غير موطنه الأصل باطلا (م ١١ و م ٤٣١ من قانون المرافعات) ويتمين على المحكمة أن تقضى بذلك في غية المطعون عليه .

وحيث إن الطاعن لم يقدم في الميعاد آنف الذكر صورة الحكم المعلقة إليه التي تثبت أن المطعون عليه قد عين المكتب الذي أعلن فيه تقرير الطعن موطنا مختارا له . لذلك يكون هذا الإعلان باطلا ويتمين الحكم بعدم قبول الطعن شكلا .

جلسة ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٥٤

(١٩)

القضية رقم ٤٢ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد وكيل المحكمة، وبمختور البائدة الأستاذة : محمد نجيب الخديعة
ومحمد العزيز سليمان ، ومحمود حماد ، ومحمد أمين ، وكي المستشارين .

(أ) قضي . طعن . سبب جديد . خير . الدفع بطلان تقرير الخبير لمباشرة المأمورية
في غيبة الخصوم . عدم جواز إثارة لأول مرة أمام محكمة التقض .

(ب) قضي . طعن . سبب جديد . خير . النى على تقرير الخبير بخالفه الثابت بالأوراق .
لاتجوز إثارة لأول مرة أمام محكمة التقض .

(ج) قضي . طعن . سبب جديد . خير . الدفع بطلان تقرير الخبير لعدم انتقاله إلى العين
موضوع النزاع . لاتجوز إثارة لأول مرة أمام محكمة التقض .

١ - الدفع بطلان تقرير الخبير لمباشرة المأمورية في غيبة الخصوم هو طلب
جديد لاتجوز إثارة لأول مرة أمام محكمة التقض .

٢ - النى على تقرير الخبير بخالفه الحقيقة الثابتة بالأوراق لاتجوز إثارة
لأول مرة أمام محكمة التقض بل يتعين إبداءه أولاً إلى محكمة الموضوع .

٣ - النى على تقرير الخبير بالبطلان لعدم انتقاله إلى العين موضوع النزاع
لمعاينته وضع اليد وسؤال الجيران ، وما كتفاؤه بإجراء كتاب محض في مكتبه هو
جدل موضوعى لاتجوز إثارة أمام محكمة التقض دون سبق عرضة على محكمة
الموضوع لحقوق كسبها فيه .

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المهامين عن الطاعنين والمطعون عليهما الثالث والرابع والنيابة العامة وبعد المداولة .

حيث إنه يبين من أصل ورقة إعلان الطعن أن المطعون عليها التاسعة شريفة يوسف لم تعلن لوفاتها وليس بالأوراق ما يدل على إعلان وراثتها فلذا يتعين الحكم بعدم قبول الطعن شكلا بالنسبة لها لبطلانه .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة لباقي المطعون عليهم .

وحيث إن الوقائع تحصل كما يبين من الحكم المطعون فيه وبقاى أوراق الطعن في أنه بموجب عقد تاريخه أول يناير سنة ١٩٣٧ باع المرحوم عبد الرحمن أبو السعود رضوان مورث المطعون عليهم من الثالث إلى التاسعة إلى المطعون عليهم الأولين وإلى توفيق وحيد الشافى وحسين وعبد قصر المرحوم حسين عبد الرحمن أبو السعود المشمولين بوصاية المطعون عليه الأول أطيانا مقدارها ١١ فدانا منها ٧ أفدنة و ٨ قراريط شائعة في ٣٥ فدانا و ٢٠ قراطا و ١٢ سهما بزمام ناحية بيت المال قبل مركز نجع حمادى مكلفة باسم أخيه ريان أبو السعود ومنها ٣ أفدنة و ٦ قراريط شائعة في ٦ أفدنة و ١٩ قراطا و ١٦ سهما بنفس الزمام مكلفة باسم ريان أبو السعود وعبد المحسن وبقاى الورثة وكان المطعون عليهم الأربعة الآخرين وهم من أولاد ريان أبو السعود قد أقرروا بملكية البائع للربع شيوعا في الأطيان المكلفة باسم والدهم بموجب ورقة مؤرخة ١٣ من أكتوبر سنة ١٩٢٧ وثابتة التاريخ في ١٧ منه. فأقام المطعون عليهم الأولان هذه الدعوى أمام محكمة قضاة الابتدائية ضد البائع لهما وضد المطعون عليهم الأربعة الآخرين وطلبوا في صهيقتها الحكم بإثبات البيع والإقرار صافى الذكر وحضر البائع والمطعون عليه العاشر ولم ينازعا بشئ. وتدخل الطاعنون في الدعوى طالين رفضها بقوله إن البائع لا يملك شيئا في تكليف ريان وإن كل با كان يملكه في التكليف

الآخر هو فدانان سبق أن تصرف فيهما وإن الإفراق حصل بطريق التواطؤ
إضرازا بهم فأصدرت المحكمة في ١٧ من مايو سنة ١٩٣٨ حكما تمييزيا قضى
(أولا) بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المطعون عليهما الأولان وضع يدهما
والبائع لهما على الأطنان المبيعة من تكليف ريان المدة الطويلة المكسبة للملكية
(وثانيا) بنذب الخبير الزراعى الشيخ أحمد عثمان للانتقال إلى باقى الأطنان
المبيعة من التكليف الآخر والإطلاع على الكشوف الرسمية المقدمة والتي يقدمها
الطرفان وبحث وبيان التصرفات التي حصلت من البائع فى التكليف المذكور
وصافى حصته فيه قبل البيع وبعده - وبعد أن تم التحقيق وقدم الخبير تقريره
قضت المحكمة الاستئنافية برفض الدعوى فاستأنف المطعون عليهما الأولان
الحكم أمام محكمة استئناف أسبوط بصحيفة طلبا فيها إلغاء الحكم المستأنف
والقضاء لهما بما تقدم به أمام محكمة أول درجة واستندا فى ذلك إلى التحقيق
الذى أجريته وإلى تقرير الخبير الذى نذبه واعترض الطاعنون على تقرير الخبير
بأنه باشر عمله فى غيبتهم وتجاوز حدود مأموريته وقالوا بأن البائع للمطعون عليهما
الأولان لا يملك فى تكليف ريان أبو السعود وعبد المحسن وباقى الورثة سوى
فدانين اثنين وليس ٣ أفدنة و ٦ قرار بط التي باعها فى التكليف المذكور وأن
المطعون عليهما الأربعة الآخرين تصرفوا بالبيع فى أكثر من نصيبهم فى الأطنان
المكلفة باسم والدهم خاصة وأنه إذا حكم للمطعون عليهما الأولين بصحة البيع
الصادر لهما فى هذا التكليف لأثر ذلك على نصيب الطاعنين فى التكليف المذكور
ولم يبق به ما يفي بنصيبهم فيه واتفق الطرفان على نذب خبير لتحقيق أوجه
الخلاف فأصدرت محكمة الاستئناف فى ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٠ حكما تمييزيا
بنذب الخبير الهندسى محمد منير سري (أولا) لبيان مقدار نصيب البائع للمطعون
عليهما الأولين فى تكليف ريان أبو السعود وعبد المحسن وباقى الورثة ومقدار
ما تصرف فيه من نصيبه وما يبق منه ومن الواضع اليد عليه (وثانيا) لبيان مقدار
التصرفات التي حصلت فى تكليف ريان أبو السعود خاصة بعد وفاته ومن هم
المتصرفون ومقدار ما تصرف فيه كل منهم ومقدار الباقي للأن من ذلك التكليف
ومن الواضع اليد عليه وعلى المقادير التي حصل فيها التصرف - وقد باشر الخبير
مأموريته على هذا ملكية البائع للمطعون عليهما الأولين لما باعه لهما من التكيلفين ،

فأترض الطاعنون على التقرير بأنه فيما يختص بالجزء الأول من المأمورية أجرى
تخصيم التكليف دون الرجوع إلى إعلام شرعى وأنه فيما يختص بالجزء الثانى
من المأمورية لم يمين ببيان واضح اليد على المقادير التى حصل التصرف فيها
فأصدرت المحكمة فى ١٥ من يناير سنة ١٩٤٧ حكماً تمهيدياً ثانياً بإعادة المأمورية
إلى الخبير نفسه أولاً ليبان نصيب البائع فى تكليف ريان أبو السعود ومجد
عبد المحسن وباقي الورثة على ضوء الإعلامات الشرعية وكلفت المطعون عليهما
الأولين بتقديمها (وثانياً) ليين ما كان باقياً من تكليف ريان أبو السعود خاصة
وقت البيع ومن تصرف فى الباقي من نصيب البائع للمطعون عليهما الأولين ومن
الواضع اليد عليه وقدم الخبير ملحقاً لتقريره ولكنه لم يعم بتنفيذ الجزء الأول
من المأمورية على ضوء الإعلامات الشرعية لعدم تمكن المطعون عليهما الأولين
من تقديمها ، أما بالنسبة للجزء الثانى من المأمورية فقد انتهى فى ملحق تقريره
إلى تأكيد رأيه الأول وقال إن كل صاحب استحقاق فى هذا التكليف الذى
يأسم ريان أبو السعود خاصة واضح اليد على قيمة استحقاقه دون زيادة بصرف
النظر عما طرأ على المكلفات من تغيير بسبب تصرفات بعض الورثة وأن البائع
للمطعون عليهما الأولين كان يضم يده على الزرع فى كل غيط فى أطيان هذه المكلفة
وأب ما باعه للمطعون عليهما الأولين يدخل فيما يملكه - وفى ٢١ من أبريل
سنة ١٩٤٩ قضت محكمة استئناف أسبوط (أولاً) بإلغاء الحكم المستأنف فيما
قضى به من رفض الدعوى بالنسبة إلى ٧ أفدنة و ١٨ قيراطاً على الشيوخ
فى ٢٥ فداناً و ٢٠ قيراطاً و ١٢ سهماً الواضحة الحدود والمعلم بصحيفة الدعوى
وبإثبات التعاقد الحاصل بين المطعون عليهما الأولين والبائع لهما المرحوم
محمد الرحمن أبو السعود (الذى توفى أثناء نظر الاستئناف وحل محله ورثته
المطعون عليهم من الثالث إلى التاسعة) بموجب عقد البيع المؤرخ فى أول يناير
سنة ١٩٣٧ وإلزام الخصوم الثلث الطاعنين بالمصاريف المناسبة عن الدرجتين
وألّف فرش أمتاب محاماة عنهما وثانياً فيما يختص بباقي طلبات المطعون عليهما
الأولين بإيقاف الدعوى حتى يقدم إعلامات الوثائق المشار إليها بالحكم التمهيدى
المصادق فى ١٥ من يناير سنة ١٩٤٧ - فطعن الطاعنون فى هذا الحكم فخطره الأول .

وحيث إن العطن بنى على نعمة أسباب ساحل أو لما خلوا الحكم المطعون فيه من الأسباب لعدم رده على الدفع الذى تقدم به الطاعنون أمام محكمة الاستئناف ببطلان تقرير الخبير الذى تدبته إذ باشر مأموريته في غيبةهم ودون إخطارهم عن مظالم أيام الفصل التى ادعى تحميلها .

وحيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم لا إشارة فيه إلى هذا الدفع ولم يقدم الطاعنون ما يدل على أنهم أبدوه أمام محكمة الموضوع فلذا يكون هذا السبب طلبا جديدا لا يجوز إيدأؤه لأول مرة أمام محكمة النقض .

وحيث إن السبب الثانى يحصل فى أن الحكم المطعون فيه مشوب بالبطلان إذ كان الأساس الوحيد الذى بنى عليه هو ذلك التقرير الباطل الذى قدمه الخبير الذى تدبته محكمة الاستئناف وأخذت به .

وحيث إن هذا السبب مردود بما ذكر ردا على السبب السابق خاصا بتقرير الخبير وبما هو ظاهر من الحكم المطعون فيه من أنه لم يبن على تقرير الخبير الذى تدبته محكمة الاستئناف لحسب بل بنى أيضا على التحقيق الذى أجرته محكمة الدرجة الأولى خاصا بوضع اليد الذى قال الحكم المطعون فيه إنه ثبت منه أن المطعون عليهما الأولين اشتريا الأطنان موضوع عقدهما من بائع تملكها بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للكية قانونا وأن الأطنان انسيعة وإن لم تكن مكلفة باسم البائع لما بل باسم أخير ريان فقد تملكها الأخوان وهما يعيشان فى روكية وكلفت باسم ريان لأرشديته واتفق الأخوان على قسمة هذه الأطنان الواردة فى تكليف ريان خاصة بينهما فخص عبد الرحمن البائع الربع فيها وخص أخاه الباقي نظير قيامه بمصاريف المصيفة إلى آخر ما جاء بالحكم المطعون فيه فى هذا الشأن فيكون هذا النعى غير متج أيضا .

وحيث إن السبب الثالث يحصل فيما يشاء الطاعنون من مخالفة الخبير فى تقريره للحقيقة الثابتة فى الأوراق والمستندات المقدسة إذ قال فى تقريره إن ورة ريان أبو الشموط والشمس اليد على قينة استمهاهم دون زيادة .

وحيث إن هذا السبب مردود بأنه جدل موضوعي مما لا يجوز عرضه على محكمة النقض إلا إذا قدم الطاعنون الدليل على سبق عرضه على محكمة الموضوع مع تحديد تلك الحقيقة الثابتة التي يدعونها والأوراق والمستندات الدالة عليها والتي خالفها الخبير وجارته محكمة الموضوع و الخطأ في الاستناد أو فهم الواقع وهو ما لم يفعله الطاعنون .

وحيث إن السبب الرابع يتحصل فيما يبيحه الطاعنون على الخبير الذي ندينه محكمة الاستئناف من أنه لم ينتقل إلى العين موضوع النزاع لمعاينة وضع اليد وسؤال الجيران بعد أن أعيدت إليه المأمورية بل اكتفى بإحراء كتابي محض في مكتبته بأسبوط وأصر على ما جاء بتقريره الأول من أن كل واحد من الورثة واضع يده في الطبيعة بمقدار نصيبه .

وحيث إن هذا السبب مردود كسابقه بأنه جدل موضوعي مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض دون سبق عرضه على محكمة الموضوع حتى تقول كلمتها فيه وهو ما لم يفعله الطاعنون .

وحيث إن السبب الخامس يتحصل في خطأ الحكم المطعون فيه في فهم الواقع في الدعوى وغالفة المنطق السليم فيما يصح استخلاصه من تجاوز ورثة ريان أبو السعود في تصرفاتهم على فرض أن للبائع للطعون عليهما الأوان الربيع على الشبوع في الأطيان .

وحيث إن هذا السبب مردود بما أورده الحكم المطعون فيه في هذا الشأن إذا جاء به . " وإذا كان أولاد ريان الذين صدر منهم الإقرار عقب وفاة والدهم في سنة ١٩٢٧ قد تصرفوا بالبيع بعد ذلك وفي المدة ما بين سنة ١٩٣٥ وسنة ١٩٣٨ فيما وروثوه عن والدهم وأكثر منه متجاوزين حصتهم في الميراث ومعتمدين على أن تكليف الأطيان باسم والدهم خاصة ومتجاهلين ما سبق أن أقروا به وهو أن عمهم عبدالوحن (ألبائع للطعون عليهما الأولين) له الربيع في التكتيف فليس من شأن ذلك أن يضيع حق عمهم خصوصا وأنه وضع يده على ما اقتص به بصفته مالكا

ظاهرا بدون منازع مدة تزيد على خمس عشرة سنة وبباقى شروط التملك ، وبذبحى
أن من يبيعون أكثر من ملكيتهم يتجاهلون حق شريكهم فى التكليف وليس بغريب
الأتشير عقود بيعهم إلى القسمة التى تمت بينهم وبين عمهم على أن هذه القسمة وماتلاها
من وضع اليد قد شهد بها الشهود فى التحقيق وليس فى إقرار سنة ١٩٣٧ ما ينفيها
وهذا الإقرار إنما حل محل العقد الذى فقد والذى سبق أن حرر بين الأخوين وكانت
القسمة تالفة له . وهذا الذى ذكره الحكم فيه الرد السائق الكافى على ما نعاه
الطاعنون فى هذا السهب .

وحيث إنه لما تقدم جميعه يكون الطعن على غير أساس صحيح متعين الرفض .

جلسة ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٥٤

(٢٠)

القضية رقم ٨٥ سنة ٢١ القضائية :

د. باعة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد وكيل المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : سليمان ثابت وكيل المحكمة ومصطفى غاضل وأحمد العروسي ومحمد فؤاد جابر المستشارين .

(أ) تسجيل . بيع . أساس المفاضلة بأسبقية التسجيل . هو ورود العقود المسجلة على عقار واحد وأن تكون صادرة من بائع واحد . مثال .

(ب) تسجيل . بيع . طرح بحر . حكم . تسببه . القضاء بثبوت الملكية لأطيان من طرح البحر بقدر غير مسجل في ظل قانون التسجيل رقم ١٨ و ١٩ لسنة ١٩٢٣ . لا خطأ . القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ والقانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٣ اللذان أوجبا تسجيل القرارات الإدارية بتوزيع طرح البحر ليس لها أثر رجعي .

١ - أساس المفاضلة بنسب أسبقية التسجيل هو ورود العقود المسجلة على عقار واحد وأن تكون صادرة من متصرف واحد . وإذن متى كان الحكم قد انتهى للأسباب التي أوردها أن الأبطال موضوع الاستحقاق تنطبق على عقود تملك المستحقين تماما وأنها بقيت في حيازتهم منذ شرائهم وكانت في حيازة البائعين لهم من قبل ، وأن العين الواردة في عقد الرهن الصادر إلى مورث المدعى عليهم في دعوى الاستحقاق لا تطابق العين موضوع النزاع ، فإنه لا محل للنزاع على الحكم بمقولة إنه أغفل تطبيق القانون إذ فضل عقود البيع على عقد الرهن السابق في التسجيل .

٢ - لا يكون الحكم قد أخطأ إذ قضى بثبوت ملكية المشتري لأطيان من طرح البحر بعقود غير مسجلة في ظل القانونين رقمي ١٨ و ١٩ لسنة ١٩٢٣ ذلك أن هذين القانونين لم يوجبا تسجيل القرارات الإدارية بتوزيع طرح البحر.

ولا يغير من هذا النظر أن تكون المادة التاسعة من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ تشمل نصها إلى جانب العقود والانفاقات الواجب شهرها التصرفات الإدارية التي تتناول حقوقا عينية عقارية كقرارات وزير المالية بتوزيع طرح البحر ، أو أن تكون المادة العاشرة من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٣ الخاصة بطرح النهر وأكله قد نصت على أن يوزع طرح البحر بقرار من وزير المالية ويكون سنداً له قوة العقد الرسمي وأن يسجل بدون ومم إذا ليس لهذين القانونين أثر رجعي فلا يسريان على القرارات السابقة عليهما .

المحنة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامي عن الطاعنين والنيابة العامة وبعد المداولة .
من حيث إن اللطيف قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع - حسبما بين من الحكم المطعون فيه ، ومن سائر الأوراق تحصل في أن المطعون عليهم أقاموا الدعوى رقم ٣٤٨ سنة ٧ ق المنصورة الابتدائية المختلطة على مورث الطاعنين وآخرين ، وقالوا بياناً لها إن مورث الطاعنين اتخذ إجراءات نزع الملكية له أفدنة ٣ وقاريط ١٣ سهماً بناحية ميت الغرض على حسن جاد الله ، وأن المطعون عليه الأول محمود على جاد الله وميسر فيظى مورثة باقى المطعون عليهم على كان من هذا المقدار ٤ أفدنة وقاريط من ذلك ٣ أفدنة ٤ وقاريط ١٢ سهماً للأول وفدان وقاريط ١٢ سهماً للثانية وذلك بموجب عقد بيع صادر من عمر محمد صالح في ٢٧ من يولييه سنة ١٩٣٤ وسجل في ٤ من يونيه سنة ١٩٣٤ رقم ٥٨٣٢ ، وبعد وفاة ميسر فيظى عن وارثها محمد أمين فيظى ومحمود فؤاد فيظى باع هذا الأخير إلى محمود على جاد الله ٨ قاريط و ٢٣ سهماً مشاطاً في فدان و ١٨ قاريطاً و ٢٠ سهماً بمقدار بيع محروفي ٨ من نوفمبر سنة ١٩٣٨ ، وسجل في ٢٤ من ديسمبر سنة ١٩٣٨ رقم ١٠٨٨٦ ، وبذلك أصبح محمود على جاد الله يملك ٣ أفدنة و ١٢ قاريطاً و ١١ سهماً ويملك ورثة ميسر

فيظي ١٦ قيراطا و ١٣ سهما ، وأن هذه الأطنان لم تكن ملكا للدين المتزوع ملكيته ولكنها مملوكة لورثة أحمد إبراهيم المصري الذي باعها لعمر محمد صالح ، وقد باعها هذا الأخير بدوره إلى المدعين . وطلبوا الحكم بأحقيتهم إلى ٤ أفدنة و ٦ قواريط المينة الحدود والمعالم بصحيفة الدهوى . دفع مورث الطاعنين بأن مورثه السيدة ظهريه اصحى وهى الدائنة المرتبهة أصلا التى شرعت فى إجراءات نزع الملكية ، وقد أعلن المحجز العقارى على الأطنان موضوع الرهن إلى مورث الطاعنين فى ١٤ من يونيه سنة ١٩٣٢ بوصفه حائزا لجزء من هذه الأطنان ، وأن مورث الطاعنين دفع الدين المطلوب وحل محل الراهن وأخذ فى إتمام الإجراءات ، وأن مورثه السيدة ظهريه اصحى كانت حسنة النية ، وأن سند الملكية المقدم من مدعى الاستحقاق لا يجوز التمسك به فى مواجهته . كما أنه لا ينطبق على الأطنان التى يدعون استحقاقها - وفى ١٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٦ قضت المحكمة بتمديد بئدب الخبير الفريد عيسى صاروفيم لتطبيق مستندات تملك مدعى الاستحقاق على الدين موضوع النزاع . وبعد أن قدم الخبير تقريره فى ٢٣ من فبراير سنة ١٩٤٧ والذى قرر فيه أن مستندات تملك المدعين لا تنطبق على الأطنان المتخذة عليها إجراءات نزع الملكية ، اعترض المدعون على هذا التقرير ، وقد مواء تقريرا استشاريا من الخبير روبرت رطل انتهى إلى نتيجة تتعارض مع تقرير الخبير المنتخب . وفى ١٣ من يناير سنة ١٩٤٨ قررت المحكمة نذب خبير آخر "جبرائيل جريس" لأداء المأمورية المينة بالحكم التمهيدى الصادر فى ١٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٦ مع تكليفه بالمفاضلة بين التقريرين السابقين . وفى ١٧ من مارس سنة ١٩٤٨ قدم ورثة سليمان حنا مذكرة فرروا فيها أنه قد ثبت لديهم أن عقد البيع الصادر فى ٢٧ من يولييه سنة ١٩٢٤ والذى يتمسك به مدعو الاستحقاق مزور إذ هو يحتوى على بيع ٦ قواريط فقط وليس ٤ أفدنة و ٦ قواريط وطلبوا الاطلاع على دفتر لإثبات التاريخ لسنة ١٩٢٤ بمحكمة خط المنشأة . وفى ١٣ من أبريل سنة ١٩٤٨ أمرت المحكمة بالاطلاع على هذا الدفتر بحضور الخبير المنتخب لبحث حقيقة ماورد به حاصلا بقدر البيع المشار إليه ، وقد تبين للمحكمة من الاطلاع على الصحيفة ٨٣ من هذا الدفتر وجود بقعة كبيرة من المداد الأسود تغطى جميع

ما وجد بشأن ملخص عقد البيع الصادر في ٢٧ من يولية سنة ١٩٢٤ ، وقد تمكن القاضي المتدب من قراءة رقم العقد وأسماء المتعاقدين وأما عن مقدار الأطنان فإن بقعة المسداد جعلت من غير الميسور قراءة ما قيد بشأنها ما هذا ٦ قرار يبط التي وقمت كتابة العاظم في نهاية السجل ، وقد ثبت وجود كشط في نفس السطر وفي ١٧ من يناير سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة باعتماد التقرير المقدم من الخبير جريس في ١٤ من يونيه سنة ١٩٤٨ ، وبأحقية المدعين إلى ٤ أفدنة و ٦ قرار يبط المينة الحدود والمعال بهذا التقرير ، وببطلان إجراءات نزاع الملكية موضوع الدعوى رقم ٨٩ سنة ٢٦ ق والتي اتخذت أصلا بناء على طلب سلامة سليمان حنا وذلك فيما يتعلق بهذا المقدار ، وأمرت بشطب القيود والتسجيلات المأخوذة لصالح نازع الملكية على قطعة الأرض المشار إليها . كما أمرت بإرسال ملف الدعوى إلى النيابة العمومية لتتخذ ما يترامى لها من الإجراءات في خصوص التغيير الحاصل في سجل إثبات التاريخ لسنة ١٩٢٤ . فاستأنف الطاعنون هذا الحكم وقيدا استئنافهم برقم ٣٢٩ سنة ٥ هـ الاسكندرية ، وفي ١٨ من أبريل سنة ١٩٥٠ قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا ، وفي الموضوع برفضه وبتأييد الحكم المستأنف . فقرر الطاعنين الطعن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب يتحصل السبب الأول في أن الحكم المطعون فيه مشوب بالبطلان لعدم إيداع مسودة الأسباب مع منطوقه في ملف الدعوى بعد النطق بالحكم . كما تنقض بذلك المادة ٣٤٦ من قانون المرافعات ، وقد طلب محامى الطاعنين الاطلاع على أسباب الحكم المطعون فيه بعد صدوره فأجيب بأن الأسباب لم تكتب بعد ، الأمر الذى من أجله أرسل الطاعنون برقية إلى وزير العدل لإثبات هذا البطلان .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأنه عار عن الدليل ، ذلك أن الطاعنين لم يقدموا ما يثبت أن مسودة الحكم لم تودع مع منطوقه مباشرة بعد النطق به كما تنضى الفقرة الثانية من المادة ٣٤٦ من قانون المرافعات . ولا يحدى للطاعنين صورة البرقية المرسلة من أحدهم "أنطون سلامة" في ٢٩ من أبريل سنة ١٩٥٠ إلى وزير العدل والتي تتضمن أن قلم كاتب المحكمة منعه من الاطلاع

على الحكم بحجة أن أسباب الحكم لا تزال محل مراجعة ، إذ أن هذه البرقية الصادرة من أحد الطاعنين ، لا تصلح لأن تكون دليلا على صحة ما تضمنته من بيانات .

ومن حيث إن السبب الثاني يتحصل في أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون من وجهين : الأول أن الحكم المطعون فيه إذ استند إلى عقد بيع عرفه ثابت التاريخ بمحكمة خط المنشأة في ٢٧ يولية سنة ١٩٢٤ برقم ١١٨ ومسجل في ٢٤ من يونيه سنة ١٩٣٤ برقم ٥٨٣٢ وأغفل عقدى الرهن الرسميين لصالح الطاعن الأول في ١٠/١/١٩٢٤ برقم ٣٠٣١ ومسجل في ١٠/٧/١٩٢٥ برقم ٥٥٢٦ والثاني في ١٩ من أغسطس سنة ١٩٢٧ برقم ٤٤٠٤ ومسجل في ٢٥ من أغسطس سنة ١٩٢٧ برقم ٣٧٣٧ ، خالف القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ الذى أوجب شهر العقود الناقلة للذكية حتى يمكن الاحتجاج بها لدى الغير ، ولم يستثن من ذلك إلا العقود الثابتة التاريخ قبل العمل بذلك القانون ، وقد جعل الحكم الأولية للمقد المسجل في ٤ من يونيه سنة ١٩٣٤ على عقدى الرهن المسجلين قبله . كما أن العقد المطعون فيه لو كان صحيحا لذكرت فيه البيانات المساحية الحديثة إذ هو مسجل بعد عملية فك الزمام في سنة ١٩٣٤ . والوجه الثانى من سبب الطعن يتحصل في أن المقد المرفى المؤرخ في ٢٧ يولية سنة ١٩٣٤ والمطعون بصورته وإن كان مسجلا في ٤ من يونيه سنة ١٩٣٤ بمد عقد الرهن إلا أنه ورد به أن ٤ فداين و ٦ قواريط طرح بحر ، ولم يذكر به أصل الملك الصادر به توزيع هذا الطرح والمادة ١٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٣٢ تقتضى على أن طرح البحر يوزع بقرار من وزير المالية ، وأن هذا القرار يكون سندا للملك وله قوة المقد الرسمى ، فكان يجب عند تسجيل هذا المقد أن يشار إلى هذا القرار إلا أنه لم يشر فيه إلا إلى عقد عرفى مجرد في ١٠/٣/١٩١٩ صادر من أحمد إبراهيم المصرى إلى عمر محمد صالح يقول إنه ثاب التارىخ إذ يكتب عليه كلمة "نظر" ادهام منهم بسبق تقديمه إلى محكمة ميتة غمر فى الدعوى رقم ٦٩٩ سنة ١٩٢٠ - غير أنه ليس بهذا الدعوى ما ثبت بتقديمه إليها ، ولم يشر فى صحيحها إلا إلى عقد مؤرخ

في ٥ من يناير سنة ١٩١٩ ومسجل في ١٩١٩/١٠/٢ برقم ٢٣٤٩٦. يضاف إلى ذلك أنه ورد في العقد المطعون فيه أن مقدار الأطنان ٤ فدادين و ٦ قراريط ، وهذا العقد محل تحقيق النيابة في أمر تزويره . ولا يدل على عدم صحته ما ورد في المكلفة رقم ١٦ عن سنة ١٩٢٨ إلى سنة ١٩٣٥ ، إذ ورد فيها أن مقدار ما يملكه أحمد إبراهيم المصري وهو البائع الأول لعمر عبد صالح الذي باع الأطنان إلى محمود علي جاد الله هو فدان و ١٨ قيراطا و ٢٠ سهما ، وفدان و ٥ قراريط و ٤ أسهم أكل بحر استبعد بالقرار ٢٤٩٠ تنفيذا لأمر مصلحة الأملاك . ومن ذلك يتضح أن الأطنان الموجودة على الطبيعة هي القطعة الأولى فقط ، يؤيد ذلك ما ورد في مكلفة محمود علي جاد الله من أن مصلحة الأموال المقررة ضمت إليه ٤ فدادين و ١٦ سهما بقرار صادر في ٢٦ من يناير سنة ١٩٤١ في حوض الساحل رقم ١ و ٤ قراريط و ١٧ سهما في حوض الساحل رقم ١ جزائر فصل ثلثي .

ومن حيث إن النتي على الحكم في هذا السبب مردود أولا بأن مناط البحث في الدعوى المرفوعة من المطعون عليهم على الطاعين بطلب أحقيتهم إلى ٤ فدادين و ٦ قراريط هو مدى انطباق سند تملك المطعون عليهم وهو عقد البيع الصادر لهم من عمر عبد صالح والمؤرخ في ٢٧ من يولييه سنة ١٩٢٤ والمسجل في ٤ من يولييه سنة ١٩٣٤ برقم ٥٨٣٢ على الأرض المدعى باستحقاقها والتي اتخذ بشأنها مورث الطاعين إجراءات نزع الملكية ضد علي حسن جاد الله ، ومعرفة ما إذا كانت هذه الأرض تدخل ضمن عقد البيع المشار إليه أم ضمن عقدي الرهن الصادرين من المدين . وليس ثمة مجال للفاضلة بين عقد البيع وبين عقدي الرهن بسبب أسبقية التسجيل إلا إذا كانت هذه العقود واردة على عقار واحد وصادرة من متصرف واحد . ولما كان الحكم المطعون فيه قد انتهى للأسباب التي أوردها أن الأطنان موضوع الاستحقاق تنطبق على عقود تملك المستحقين تماما ، وإنما بقيت في حيازتهم منذ شرائهم وكانت في حيازة البائعين لهم من قبل ، وأنه العين الواردة في عقدي الرهن لا تطابق العين موضوع النزاع ، فإنه لا محل للنفي على الحكم بمقوله إنه أخفيل تطبيق القانون إذ فضل عقد المطعون عليهم المسجل في ٤ من يولييه سنة ١٩٣٤ على عقدي الرهن المسجلين قبل هذا التاريخ .

ومردود ثانياً بأن القانون رقمى ١٨ ، ١٩ لسنة ١٩٢٣ والذي يحكم هذا النزاع لم يوجب تسجيل القرارات الإدارية بتوزيع طرح البحر ، إذ أنها لا تدخل ضمن العقود التي أوجب هذا القانون تسجيلها ، ولا يفرض من هذا النظر أن تكون المادة التاسعة من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ تشمل نصها إلى جانب العقود والاتفاقات الواجب شهرها التصرفات الإدارية التي تتناول حقوقاً عينية عقارية كقرارات وزير المالية بتوزيع طرح البحر، أو أن تكون المادة ١٠ من القانون رقم ٧٣ سنة ١٩٥٣ الخاصة بطرح الهر وأكله قد نصت على أن "يوزع الطرح بقرار من وزير المالية والاقتصاد ويكون سنداً وله قوة العقد الرسمي ويسجل بدون رسم ... " ذلك أن هذين القانونين ليس لهما أثر رجعي فلا يريان على القرارات السابقة عليه ، ومردود ثالثاً بأن ما يثيره الطاعنون من عدم صحة عقد بيع المطعون عليهم لأنه لا يتفق مع ما جاء بالمكلفة رقم ١٦ من سنة ١٩٢٨ إلى سنة ١٩٣٥ التي ورد بها أن مقدار ما يملكه أحمد إبراهيم المصرى وهو البائع الأول لعمر محمد صالح الذى تصرف بالبيع إلى محمود على جاد الله فدان و ١٨ قيراطاً و ٢ سم ، وفدان و ٥ قيراط و ٤ أسهم أكل بحر استبعد بالقرار رقم ٤٤٩٠ ، ما يثيره الطاعنون في هذا الوجه هو دفاع موضوعي لم يقدموا ما يدل على أنهم تمسكوا به أمام محكمة الموضوع ، فلا يجوز إثارة لأول مرة أمام هذه المحكمة ، وأما صورة المذكرة المودعة بملف الطاعنين والمقول بتقديمها إلى محكمة الاستئناف ، فإنها غير رسمية فلا تصلح دليلاً في هذا الخصوص .

ومن حيث إن السبب ثالث يتحصل في أن الحكم المطعون فيه مشوب بالفصور من ثلاثة وجوه : الأول - أن محكمة ثانية درجة لم تأخذ بما قدم إليها من أوراق تثبت عدم صحة الدعوى . إذ تمسك الطاعنون بأن عقد المطعون عليهم المؤرخ في ٢٧ من يولييه سنة ١٩٢٤ والمسجل في ٤ من يونيه سنة ١٩٣٤ مصطنع المصلحة الدفاع في سنة ١٩٣٤ ، فهو على الأقل لا يمت بصلة للأطيان موضوع النزاع ، إذ لو صح وجود هذا العقد لاستشكل المطعون عليهم في جميع الإجراءات التي اتخذت بشأن هذه الأطيان ، خصوصاً في ٢٦ من مايو سنة ١٩٣٣ وعندما

وقع الحجز الإدارى فى ١٧ من يونيه سنة ١٩٣٣ ، وقد تسلم محمود على حسن جاد الله أحد المطعون عليهم شخصيا صورة الحجز العقارى المعلنة للدين الراهن . كذلك لم تأخذ محكمة ثانى درجة بسجلات مصلحة المساحة وقد قدم الطاعنون صورة رسمية فيما يتعلق بـ ٥ فدادين و ٣ قراريط و ٣ أسهم المزرع ملكيتها مما يثبت بطلان ما ورد بالعقد المطعون فيه . كذلك لم تأخذ محكمة ثانى درجة بقوائم التسجيل التى تجدد كل عشر سنوات وهى البيانات المساحية الصحيحة عن ٥ فدادين و ٣ قراريط و ٣ أسهم منذ سنة ١٩٢٤ إلى الآن وفق المساحين القديمة والحديثة ، وهى قاطعة فى الدعوى ، وقد قدم المطعون عليهم أنفسهم العقد المحرر فى ٩ من نوفمبر سنة ١٩٣٨ والمسجل فى ٢٤ من ديسمبر سنة ١٩٣٨ برقم ١٠٨٢٦ ليستدل به على ملكيتهم لإحدى القطع الثلاث (مساحة حديثة) والمتنازع عليها ، وطلب الطاعنون الأخذ بهذا العقد إذ ورد فيه صراحة ما يفيد ملكيتهم لهذه الأقطان ، إلا أن المحكمة أغفلت هذا الدفاع والثانى أن الطاعنين اعترضوا على مباشرة الخبير عمله فى غيبة الطاعنين ، فردت المحكمة على هذا الدفاع بأن الخبير لا يعلم بوفاة مورثهم ، فى حين أن تاريخ إعلان ورنه واند الطاعنين فى الدعوى والمودع بها هو ٢٨ من أغسطس سنة ١٩٤٧ ، وهذا يثبت أن الخبير جراثيل جريس كان يعلم من ملف الدعوى أن مورث الطاعنين توفى فى ٦ من يونيه سنة ١٩٤٧ ، ومن ثم كان لزاما عليه قانونا إعلانهم شخصيا قبل القيام بإجراءاته فى غيبتهم يؤيد هذا أن الخبير أرسل كتابا باسم المورث بعد وفاته للحضور للاطلاع على تقريره . والثالث أن محكمة ثانى درجة أغفلت الكشف الرسمية المستخرجة من سجلات مصلحة الأموال المفقودة من واقع دفتر المساحة الحديثة ، وهى قاطعة فى هذا النزاع ، خصوصا فيما يتعلق بوضع اليد ، إذ أن محمود على حسن جاد الله أحد المطعون عليهم وهو المرشد لأعمال المساحة أقر بأنه واضع اليد باعتباره وارثا ومورثه هو المدين الراهن وقد ورد فى العقد العرفى الذى يستند إليه المطعون عليهم والمؤرخ فى ٢٧ من يولييه سنة ١٩٢٤ أن الـ ٥ فدادين و ٦ قراريط واردة فى تكليف أحمد إبراهيم المصرى رقم ١٦ سنة ١٩٣٣ وهو البائع لعمر محمد صالح بمقتضى عقد عرفى مؤرخ ٣ من أكتوبر سنة ١٩١٩ ، وهذا الأخير هو البائع

المطعون عليهم بمقتضى العقد المشار إليه . وقد عثر الطاعنون أخيراً على الكشف رقم ١٦ الخاص بملك أحمد إبراهيم المصرى وطلب مستخرجاً رسمياً بما هو مكلف باسمه من سنة ١٩٠٩ حتى سنة ١٩٢٧ فيبين منه أن تكليف أحمد إبراهيم المصرى المذكور فى ملكية المطعون عليهم مازال أكل ببحر إلى الآن وقد أضيف منه إلى اسم محمود على جاد الله أحد المطعون عليهم بصفته مشترى من أحمد إبراهيم المصرى صاحب التكليف الأصل ومن السيدة ميسر فيضى بمقد فى سنة ١٩٣٨ ع ط ١٩ من بحوض الساحل جزائر فصل ثالث بقرار صادر فى ١٩٤١/١/٢٦ و ع ط ١٧ من بحوض الساحل جزائر فصل ثانى بقرار صادر فى نفس التاريخ السابق ، وهذا ما يقطع بأن أطيان المطعون عليهم ما زالت أكل ببحر ، فضلاً عن أن القدر الموجود فى عقد ملكيتهم لم يكن موجوداً فى تكليف أحمد إبراهيم المصرى سنة ١٩١٩ عندما تصرف بالبيع إلى عمر محمد صالح . وهذا يطابق أقوال الخبير ألفريد صاروفيم التى اعترفت عليها عمكة ثانى درجة قولاً منها إنه ساق نظريته جزافاً ولم يدلل عليها . يضاف إلى هذا أن عمكة ثانى درجة أخطأت فى تحديد ال ع ف ٦ ط والى قالت إنه ملك للمطعون عليه وإنه يكون ثلاث قطع أرقامها ١ و ٧٩ و ٢ فى حين أن مساحة الثلاث قطع ه ف ٣ ط و ٣ ط وقد أمرت المحكمة ببطان إجراءات نزاع الملكية فيما يتعلق بـ ع ف ٦ ط فقط ، فكيف يتيسر بعدئذ نزاع ملكية باقى الأطيان .

ومن حيث إن النعى على الحكم فى هذا السبب مردود أولاً بأن الحكم المطعون فيه إذ لم يأخذ بالأوراق التى قدمها الطاعنون للاستدلال بها على صورة العقد الذى يتسك به المطعون عليهم ، أو أنه على الأقل لا يمت بصلته إلى الأطيان موضوع النزاع ، فإنه قد استند فى ذلك إلى صدم قيام أى دليل على صورة هذا العقد أو تزويره من قبل طالبي الاستحقاق ، فإنه قد بين فيه تسلسل الملكية منذ سنة ١٩١٩ ، وتأييد ملكية بائى المطعون عليهم من كشوفات الملكية الرسمية ، ومما ثبت من تقرير الخبير جبرائيل جريس من أن ال ع ف ٦ ط موضوع الاستحقاق هى جزء من القطع رقم ١ و ٢ و ٧٩ من خريطة فك الزمام الحديثة الجارى نزاع ملكيتها ضد وريثة على حسن جاد الله ، ومن الخطأ القول

بأن الأتليان موضوع النزاع واردة في تكليف المدين على حسن جاد الله ، ولا دليل في على ادعاء الطاعنين بأن أحد المستحقين محمود على حسن جاد الله خدع رجال الإدارة أثناء عملية فك الزمام الحديثة في سنة ١٩٣٤ ، وإلى أن الخبير جبرائيل جريس أثبت أن الأتليان موضوع الاستحقاق تنطبق على عقود تملك المستحقين تماما ، وقد بقيت في حيازتهم منذ شرائها وفي حيازة البائعين لها ، وأنه على العكس من ذلك فإن عقود الرهن لا تنطبق على الأعيان موضوع نزاع الملكية ، وذلك للأسباب التي أوردتها الخبير والتي أخذت بها المحكمة . وبين من هذا الذي قرره الحكم أنه لم ينقل الرد على ما أثاره الطاعنون في هذا الخصوص ، وأنه أقام قضاءه على أسباب سليمة تكفي للحل . وأما القول بأن المطعون عليهم قدموا عقدا محررا في ٩ من نوفمبر سنة ١٩٣٨ وسجلا في ٢٤ من ديسمبر سنة ١٩٣٨ للإستدلال به على ملكيتهم لإحدى قطع النزاع ، وأنهم طلبوا من المحكمة الأخذ بهذا العقد لأنه ورد فيه صراحة ما يفيد ملكيتهم لهذه الأتليان فغير مقبول لأن الطاعنين لم يستظهروا في هذا الوجه من النسخ بياناً محددا واضحا من العقد المقدم من المطعون عليهم يكشف عما يدعونه من أنه ورد به صراحة ما يفيد ملكيتهم لهذه الأتليان . ومردود ثانياً بأن النسخ على تقرير الخبير بالبطان إذ باشر إجراءاته بعد وفاة مورثهم في حين أنه كان يعلم بوفاة المورث على خلاف ما قرره الحكم المطعون فيه غير منتج ، ذلك لأنه ثابت من الصورة الرسمية لمحضر أعمال الخبير أنه في ٢ من مارس سنة ١٩٤٨ أن أنطون سلامة الطاعن الثالث حضر وقرر أنه وكل عن باقي الورثة بتوكيل ومعد بتقديمه وأدلى بأقواله أمام الخبير ثم اتفق الطرفان على أن تكون المعاينة بالعين المتنازع عليها يوم ٢٧ من مارس سنة ١٩٤٨ . كما أثبت الخبير في ١٠ من يونيو سنة ١٩٤٨ أنه وصله خطاب من أنطون سلامة يطلب فيه بناء على طلب قلم كتاب المحكمة - وقف السير في العمل ، ولكن الخبير رأى إتمامه إذ أن قلم الكتاب لم يرسل إليه أية إفادة في هذا الخصوص ، وحتى يتسنى له إيداع التقرير في الوقت المحدد وقرر الانتقال إلى العين موضوع النزاع . فكان على الطاعن " أنطون سلامة " وقد حضر أمام الخبير بعد وفاة مورثه وطلم بالجلسة التالية أن يتبع سير العمل

مضى كان مستمرا لم ينقطع . وأما بالنسبة إلى باقي الطاعنين فإنه فضلا عن أنهم لم يقدموا ما يدل على تمسكهم بهذا الدفاع أمام محكمة أول درجة بعد تقديم تقرير الخبير فإنهم لم ينفوا في أية مرحلة من مراحل الدعوى صفة أنطون سلامه في تمثيلهم ، يضاف إلى ذلك أن هذا الأخير ظل وكلاء عن باقي الورثة بتوكيل رقم ١٦٦١ سنة ١٩٤٨ موثق بالقاهرة في ٦ من أبريل سنة ١٩٤٨ وبهذه الصفة وكل الأستاذ المحامي الذي قرر الطعن . ومزدود ثالثا بأن الحكم المطعون فيه لم ينفل في أسبابه الكشوف الرسمية المستخرجة من سجلات مصلحة الأموال المقررة ، بل أشار إلى تسلسل ملكية المطعون عليهم . وقال إن ملكية البائمين لهم تأيدت من كشوفات الملكية الرسمية وإلى ماورد بتقرير الخبير جبرائيل جريس الذي أثبت أن ال ٤ أفدنة و ٦ قراريط ما هي إلا جزء من القطع ٧٩،٢،١ من خريطة فك الزمام الحديثة ، وماقرره الخبير في هذا الخصوص وأخذت به المحكمة يعتبر أسبابا للحكم المطعون فيه . وأما القول بأن ما جاء بالمكلفة رقم ١٦ عن مقدار ما يملكه أحمد إبراهيم المصري المكلفة باسمه الأطيان ، وهو الهامع للبايع للمطعون عليهم يقطع في أن المقدار الموجود في عقد ملكية الآخرين لم يكن موجودا في تكليف أحمد إبراهيم في سنة ١٩١٩ عندما باع إلى عمر محمد صالح ، فردود بما سبق بيانه في الرد على الوجه الثاني من السبب الثاني ، وبأنه لا يصح التحدى أمام هذه المحكمة بأوراق لم يسبق عرضها على محكمة الموضوع . ومردود أخيرا بأن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه حدد المقدار المحكوم به للدين بالحدود المينة بتقرير الخبير جبرائيل جريس الذي اعتمدت المحكمة تقريره واتخذته أساسا لحكمها فيعتبر ما جاء به في هذا الخصوص مكملا للحكم المطعون فيه .

ومن حيث إنه مما تقدم يكون الطعن على غير أساس مما يستوجب رفضه .

جلسة ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٥٤

(٢١)

القضية رقم ١٤٨ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد وكيل المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : سليمان ثابت
وكيل المحكمة ، ومصطفى فاضل ، وأحمد المروسي ، ومحمد مؤاد جابر المستشارين .

قوة الأمر المقتضى . إجابة . ملكية . حكم صادر في دعوى لإيجار برفض قبول تدخل
مدعى الملكية وبالزام المستاجر بدفع الأجرة للتؤجر . لا يجوز قوة الأمر المقتضى في دعوى الملكية .

الحكم الصادر في دعوى الإيجار بالزام المستاجر بدفع الأجرة للتؤجر ورفض
قبول تدخل مدعى ملكية العقار المؤجر ، لا يجوز قوة الأمر المقتضى في دعوى
الملكية التي يرفعها مدعى الملكية ضد هذا المؤجر لاختلاف موضوع الدعوى ،
ذلك لأن الإيجار وهو علاقة شخصية بين طرفين يجوز الحكم به للتؤجر ولو كان
غير مالك على خلاف دعوى الملكية التي لا يقضى فيها إلا لئالك .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين
عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع - حسبما يستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق
الطعن - تتحصل في أن المطعون ضدها أقامت الدعوى رقم ٧٩٧ سنة ١٩٤٧
كلى طنطا ضد الطاعنين بصحيفة أطلت في ٧ و ٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٧
قالت فيها إنها تملك ٣ أفدنة و ٨ قراريط و ٦ أسهم أطيأ نازراعية بزمام ناجية

العداوى مركز كفر الزيات كما تملك حصه قدرها ١٤ قيراطا وسهمان من ٢٤ قيراطا في منزل مساحته ١٠٠ متر و ٤٠ سنتيمترا كائن ببندر طنطا بشارع درب التراسين وذلك بموجب عقود مسجلة كانت مودعة مع ختها لدى والدها المرحوم على علي الضرغامى مدة حياته ، وأن الطاعنة الأولى السيدة فهيمة عبد اللطيف محمد زوجة والدها انتهزت فرصة مرضه الأخير واستولت على ختمها ومستندات تملكها المودعة طرفه وتصرفت في الأعيان المذكورة بالبيع إلى الطاعن الثانى بعقد مؤرخ في ١٩٤٦/٥/٢٨ ومسجل في ١٩٤٦/٦/٦ ، ثم عادت الطاعنة الأولى فاستردت منه هذه الأعيان بعقد لاحق مؤرخ في ١٩٤٦/٦/٢٩ ومسجل في ١٩٤٦/٧/٢٧ - ولما تكشف لها هذه الحقيقة بعد وفاة والدها في ٢٧ من أغسطس سنة ١٩٤٧ أبلغت ضد الطاعنة الأولى ، ثم سارعت برفع دعواها المذكورة طالبة الحكم أولا : بوضع العقارات المتنازع عليها تحت الحراسة القضائية حتى يفصل نهائيا في شأن ملكيتها ، ثانيا : بتثبيت ملكيتها لتلك العقارات وتسليمها ... وقد قضت محكمة أول درجة في ٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ برفض طلب الحراسة ... واستندت المطعون ضدها في الموضوع إلى العقود الأربعة المسجلة للتدليل على شرائها هي ووالدها المرحوم على علي الضرغامى المقادير الثابتة بتلك العقود وما يخص كلا منهما فيها وأن الختم الموقع به على هذه العقود هو ختمها لا ختم الطاعنة الأولى وقالت المطعون ضدها إنها وإن كانت تسمى "نفسه" إلا أنها اشتهرت باسم فهيمة ، وأن كلا الاسمين لذات واحدة حسب الثابت بالإعلام الشرعى المقدم منها ، ويؤيد ذلك أيضا ما ورد في الإقرار الصادر من حافظ فتح الله جنيدى البائع لمعظم الأطيان المتنازع عليها ومضمونه أن البيع كان للبنت لا الزوجة . وقد رفعت الطاعنة الأولى الدعوى بأن عقود التملك الصادرة عن الأطيان والمترى لاسم فهيمة على علي الضرغامى قد صدرت لها شخصيا وأنها وحدها صاحبة هذا الاسم نسبة إلى زوجها الذى منحها هذا الاسم أخذًا بالتقليد العائلى فى أسرة زوجها ، واستندت على ذلك بأقوالين صادرين لها من زوجها فى أول أكتوبر سنة ١٩٣٥ وأحدهما ثابت للتاريخ فى ١٩٤٦/٥/٢٢ فذكر فيها أن فهيمة عبد اللطيف محمد هى المسماة بفهيمة على الضرغامى ، واشتهرت

بهذا الاسم وهي زوجته ومقيمة معه وأن الزوج على علي الضرفاى بقرور كذلك أن ليس له بنت تسمى فهيمة مطلقا والتزم هذا الزوج في أحد هذين الإقرارين بدفع مبلغ ٤٠٠ جنيه إليها إذا عارضها أو نازعها أحد في ممتلكاتها - كما استندت الطاعنة في دفاعها كذلك إلى تعهد كتابي موقع عليه من السيد أحمد علي الضرفاى "ابن زوجها" ذكر فيه أنه يتعهد بالحفاظة على والده وأخيه وزوجة والده "الطاعنة الأولى" فهيمة عبد اللطيف الضرفاى مما يؤيد شهرتها بهذا الاسم، كما استندت إلى وضع يدها الفعل على الأطلان والمترل من وقت شرائها وإدارتها لنفسها وانقاعها بغلتها وتأييد ذلك بتوكيل شرعى أصدره لها زوجها في ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٥ رقم ١٢٣ سنة ١٩٤٦/٤٥ متباعدة باسم فهيمة عبد اللطيف الضرفاى وبمقدور بإيجار محررة منها لمستأجرين عديدين باسم فهيمة على علي الضرفاى وأشارت الطاعنة في دفاعها بصفة خاصة إلى الحكم رقم ١٤٨٨ سنة ١٩٤٧ مدنى كفر الزيات الذى أراد أحمد الضرفاى شقيق المطعون عليها التدخل فى الدعوى المشار إليها خصما "ثالثا" على أساس أنه هو المالك للقدر المطالب بإيجار بموجب عقد بيع عرفى محرر فى ١٩٤٥/٢/٥ صادر إليه من والده على علي الضرفاى بعد أن كان قد تدخل فى الدعوى رقم ٢٢٠ سنة ١٩٤٧ مدنى كفر الزيات المرفوعة من الطاعنة على أحد مستأجرىها بصفته وكلا عن شقيقته المطعون عليها "نفيسة على الضرفاى" خصما ثالثا فى تلك الدعوى مدعى ملكية الأطلان المطالب بإيجارها وقد قضى برفض هذا التدخل تأميسا على أن الظاهر من أوراق الدعوى أن طالبة التدخل اسمها نفيسة كالثبات بقسمة زواجها ولم يرد فيها اسم شهرة لها وأن إقرار المورث الرقيم أكتوبر سنة ١٩٣٥ يفيد صراحة أن زوجته فهيمة عبد اللطيف محمد ضرفاى هى بذاتها فهيمة على علي الضرفاى وأن الإعلام الشرعى الخاص باسم شهرة المطعون ضدها لا قيمة له لأنه من عملها وحدها وإن دل هذا الإعلام على شيء فإنما يدل على اسم المطعون ضدها الحقيقى "نفيسة" وزادت الطاعنة فى دفاعها الوارد بمذكرتها المقدمة لمحكمة أول درجة جلسة ٨ من يونيو سنة ١٩٤٨ بأن الدعوى المطروحة تريد لذات التراجع الذى سبق إثارته فى القضايا رقم ٦٠ و ٦١ و ٢٢٠ سنة ١٩٤٧ مدنى كفر الزيات الخاصة

بطلب الإيجار وقد فصل في تلك القضايا على سبيل الجزم في النزاع على الاسم الذى يتنازعه الطرفان وأن النزاع على الملكية لم يعد نزاعا جديا إذ سبق الفصل فى موضوعه من محكمة كفر الزيات فى دعاوى الإيجار المشار إليها ... وفى ٢ من يونيه سنة ١٩٤٩ أصدرت محكمة أول درجة حكما فى الدعوى بثبوت ملكية المطعون ضدها إلى القدر المبين بصحيفة افتتاح الدعوى وتسليمه إليها تأسيسا على أن الثابت بعقود التملك أن المشتري فيها هو فهيمة "بنت" على الضرفاى وليست فهيمة عبد اللطيف على الضرفاى أو فهيمة على الضرفاى زوجة المورث ولم يذكر فى العقود أن المشتري زوجته وإقرار المورث بأن ليس له بنت باسم فهيمة لا يتناقض مع كون اسم المطعون ضدها نفسه وأنها اشتهرت باسم فهيمة يؤكد هذا ما ورد بإقرار حافظ فتح الله جندى الرقم ١٥ من نوفمبر سنة ١٩٣٤ البائع بأن البيع منه كان للبنت وأنه قبض الثمن منها لا من الزوجة ... استأنف الطاعنان هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨١٧ سنة ٥ ق استئناف اسكندرية طالبن بإلغاء والقضاء برفض الدعوى استنادا إلى ذات الأسباب التى قدمها لمحكمة أول درجة وزادت الطاعة الأولى فى مذكرتها المقدمة لمحكمة الاستئناف جلسة ١٥/٤/١٩٥٠ تخمير أن طلبت فى ختامها من باب الاحتياط الكلى إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات أنها هى التى تعاقدت عن الأعيان المتنازع عليها لنفسها وباسمها الذى اشتهرت به "فهيمة على على الضرفاى" وأنها وضعت يدها على الأطنان المتنازع عليها بصفها مالكة ظاهرة بنفمها من تاريخ الشراء حتى الآن وبتاريخ ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ قضت محكمة الاستئناف بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع رفضه وتأييد الحكم المستأنف. فقرر الطاعنان الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقد بنى طعنهما على ثلاثة أسباب الأول والثانى منهما مخالفة القانون وقصور فى الأسباب والثالث منها قصور فى الأسباب .

ومن حيث إن السبب الأول يتحصل فى أن أسباب الحكم الابتدائى والحكم المطعون فيه تدور جملة وتفصيلا حول نفي الملكية عن الطاعة الأولى نفا مستفادا فى نظر المحكمين من كون العقود صدرت إلى فهيمة على على الضرفاى دون فهيمة زوجة على على الضرفاى ومن عجز الطاعنين عن تقديم تفسير يمنع المحكمة

بعكس الظاهر من العقود الأربعة ومن عدم تقديم شهادة الميلاد المثبتة لصغر
من المطعون ضدها وفي هذا النظر مخالفة للقانون وقصور في التدليل ذلك لأن
الطاعنين كانا في موقف المدعى عليه في دعوى الملكية وحسبهما في هذا المقام
الاكتفاء بإنكار الدعوى وأن يتطلبا من الحكم الصادر بملكية المطعون عليها
"نفيه" إيراد الدليل المقبول على أن نفيسة هي بالذات فهيمة بنت علي
على الضرفاى فإذا سكت الحكم عن ذلك دون أن يبين المقدمات الواقعية الدالة
على أن فهيمة هي نفيسة فإنه يكون قد خالف القانون إذ قضى بالملكية للدهية
لمجرد نفيها عن المدعى عليها كما يكون قاصر الأسباب مجعلا لعدم إيضاحه كيف
أطلق اسم فهيمة على نفيسة المحكوم لها ومتى كان ذلك وما سنده وهل قام
حول هذا السند خلاف أم لا - مع قيام هذا الخلاف فعلا بين الطرفين على
ذلك - وهو ما يعتبر حجرا زاوية في قبول الدعوى من عدمه الأمر الذى تنافى
عنه الحكمان دون التفات إلى قيمة الإشهاد الثمرى ولا إلى أحكام الإيجار
الصادرة في مواجهة المطعون ضدها وما تضمنته من إهدار لقيمة هذا الإشهاد
وما حواه من اختلاق شهرة مصطنعة للمطعون ضدها بعد وفاة أبيها وكان واجب
الحكم أن يقول كلمته فيها والا يغفل التحدث عن وثيقة الزواج الرسمية الخاصة
بالمطعون ضدها التى تثبت أنها لغاية ٦ يولية سنة ١٩٠٦ لم يكن لها سوى
اسم واحد .

وحيث إن هذا التمسى مردود بما أورد الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم
المطعون فيه في هذا الخصوص إذ قرر "وحيث إن النزاع بين المدعية والمدعى
عليها ينحصر في أن كلا منهما تدعى أنها المشترية في العقود الأربعة الأولى المقدمة
بحفاظة المدعية فتقول المدعية إنها اشتهرت باسم فهيمة وأنها بنت المرحوم
الشيخ على الضرفاى وتقول المدعى عليها الأولى إنها المشترية بتلك العقود فتسمها
فهيمة وقد نسبها زوجها المرحوم على الضرفاى إليه منذ زواجهما فاشتهرت بفهيمة
على الضرفاى كما استندت كل منهما على ما قدمته من مستندات على صحة ادعائهما .
وحيث إنه بالرجوع إلى تلك العقود يبين أن المشترى فيها هي فهيمة بنت علي
الضرفاى وليس فهيمة عبداللطيف الضرفاى أو فهيمة على الضرفاى زوجة على

الضرفاى بل المذكور أنها فهمية بنت على الضرفاى وجاء بالحكم الاستثنائى المطعون فيه : إن المستأفنين لم يقدم أى تفسير بالمرّة لما جاء بعقود التليك من أن المشترى فيها هى فهمية بنت على على الضرفاى مع أن كلمة بنت التى وردت فى جميع العقود تعريفا لفهمية المشترية تقطع بطريقة حاسمة بأنها ابنة على على الضرفاى وليست زوجته إذ لو كانت زوجته لذكر ذلك صراحة ولكتب الاسم فهمية على على الضرفاى دون ذكر كلمة "بنت" التى تقطع فى بيان محالة فهمية المشترية بأنها ابنة على على الضرفاى وسكوت المستأفنين عن تقديم أى تفسير يغير من هذا البيان الواضح المؤيد لدعوى المستأفنف عليها يدل على عجزهما عن مواجهة هذا الدليل الحاسم ويبين من هذا الذى قرره الحكمان أن محكة الموضوع لم تقض للمطعون ضدها بملكية الأعيان المتنازع عليها لمجرد عجز الطاعنين عن إثبات ملكيتهما لهذه الأعيان بل لما ثبت لها بالدليل الحاسم أن هذه الأعيان مملوكة للمطعون ضدها ففهمية بنت على على الضرفاى الشهيرة بفهمية وإذا كان الحكمان الابتدائى والمطعون فيه قد عرضا إلى تفنيد ما يتمسك به الطاعنان أو إلى عدم تقديمهما ما يؤثر فى صحة مستندات المطعون ضدها فلا يكون هذا منهما إلا استكالا لأسباب الحكم ولا يسوغ اتخاذ ذلك وسيلة لبتز أسباب الحكم والزعم بأنه بنى على مجرد عجز أحد طرفى الخصومة عن إثبات ما يدعيه . أما القول بأن محكة الموضوع لم تحسم المسألة الجوهرية القائمة بين طرفى الخصومة وهى أن نفيسة المطعون ضدها هى بذاتها فهمية بنت على على الضرفاى فإن الحكم الابتدائى قد عرض لذلك بقوله : "وحيث إن المشترى فى العقود الوارد بها المقارنات موضوع النزاع بأنها فهمية بنت على الضرفاى قاطع فى أنها المدعية لأنها ابنة الشيخ على الضرفاى أما ما جاء بالإقرارين الصادرين من المرحوم الشيخ على الضرفاى من أنه ليس له بنت تدعى فهمية فهو لا يتناقض مع كون اسم المدعية نفيسة وأنها اشتهرت باسم فهمية وتؤكد هذا بما جاء بالإقرار رقم ٢ جلفظة رقم ١٠ دوسيه الصلح من أحد البائمين فى العقد رقم ٣ حافظ رقم ٤ وهو حافظ فتح الله حيدر الذى يقرر فيه أن عقد البيع صادر منه للدعية وأنه قبض الثمن منها وليس من المدعى عليها الزوجة .." كما قرر الحكم المطعون فيه فى هذا الصدد

”إن الإقرارات الصادرة من على الضرفاى من الأعيان المذكورة لا تقوم بحجة على المستأنف عليها لأنها تستند حقها فى الملكية من العقود الصادرة من البائعين للأعيان سالفة الذكر لاسمها بصفقتها ابنة على على الضرفاى فلا قيمة لهذه الإقرارات فى الإثبات ضدها لنفى هذه الملكية وهى لا تخرج عن كونها شهادة مكتوبة من شخص توفى وهى فى ذاتها شهادة محوطة بالشبهات لعلاقة الزوجية التى كانت تربطه بالمستأنفة الأولى التى كانت تقيم معه ويتضح من سياق هذه التقارير الموضوعية التى أوردتها الحكان الابتدائى والمطعون فيه أنهما طالجا هذا الخلاف حول الاسم المتنازع عليه من حيث اعتبار المطعون ضدها نفيسة وشهرتها ففهمه وأنها هى المشترية للمقارات المتنازع عليها وعدم التعويل على إقرارات المورث التى تستند إليها الطاعة ولا يملو بعد هذا أن يكون النزاع فى هذه التقارير جدلا موضوعيا مما يتصل بتقدير الأدلة فى الدعوى وهو مما يتأتى من رقابة هذه المحكمة ومن ثم كانت هذا الوجه من الطعن على غير أساس متعين الرفض .

وحيث إن السبب الثانى من أسباب الطعن يتحصل فى أن الطاعة الأولى تمسكت عند عرض النزاع على المحكمة الابتدائية بحجية الأحكام الثلاثة الصادرة فى دعاوى الربيع رقم ٦٠ و ٦١ و ٢٢٠ سنة ١٩٤٧ مدنى كفر الزيات وكان قضاؤها فى حضور ومواجهة المطعون ضدها - ينفى ما ادعته هذه الأخيرة من أن لها اسما آخر وينفى حقها فى ريع المقارات المتنازع عليها تبعا لذلك وكان تمسكها فى المذكرة رقم ١٢ كوسية صريحا واضحا بأنه قد فصل فى تلك القضايا على سبيل الجزم فى ذلك النزاع على الإسم الذى تحاول المدعية إثباته وأنه لم يدهنك نزاع جدى على الملكية بل هو نزاع صورى سبق أن فصلت فيه محكمة كفر الزيات فى قضايا الإيجار المشار إليه . ورغم هذا التمسك بالحجة فقد ضن الحكم المستأنف على الطاعة بالبحث فى حقيقة تلك الأحكام مع أن الدعوى الحالية تروى إلى إخبار ما تضمنته من قضاء صريح فى نقطة هى لبه الخصومة وجوهرها ودون أن تنهى إلى تمسك الطاعة بحجية الأمر المقضى المستفاد منها وهذا قصور وإيهام فيه إهدار لأهم ما استندت إليه الطاعة ولأن سكوت الحكم المطعون فيه

عن التعليق على هذا الدفاع مما يعيب الحكم ويطله ذلك لأنه قضاء بين نفس المخصوم وفي نفس الموضوع على خلاف حكم سابق مما يجعله صاعدا للظن فيه طبقا للمادة ٢٦٦ مرافعات سواء دفع بذلك أم لم يدفع ولأنه جاء مخالفا لحكم المادة ٢٥٥ مرافعات لخروجه على حجة الشيء المقضى فيه بإهدار الحقوق المقررة في قضايا الرعي فوق أنه سكت عن الرد على دفاع جوهرى وعن مناقشة مستندات هامة بتعير لها وجه الحكم في الدعوى .

وحيث إن هذا النقص مردود بأن استناد الطاعنة الأولى إلى الأحكام الصادرة في دعاوى الإيجار الثلاث كما يبين من الحكم المطعون فيه ومن أوراق الطعن المقدمة كان يصدد التدليل على أنها هي المشتري لأعيان النزاع لا المطعون ضدها ولم تر محكمة الموضوع الأخذ بهذا التدليل فاطرحته لإقتناعها بأن المشتري هي فوهيه على الضرفى لا فهمه عبد اللطيف حسب ظاهر العقود وترجع لديها ذلك بشواهد وأدلة أخرى وفي هذا ما يستقط في نظرها الاستدلال بسند تلك الأحكام الثلاثة وما انطوت عليه - وقد أبرز الحكم الاستئناف المطعون عليه هذا المعنى وأكده بقوله : "إن عقود الإيجار المقدمة من المستأجرين عرفية وغير ثابتة التاريخ وأن إجراءات المحرز التي اتخذت بمقتضاها تالية لوفاء على على الضرفى فلا يحتاج بها على المستأنف ضدها" وفي عدم تسويل المحكمة على عقود الإيجار للعللة التي أوردها الحكم ما يسفر عن عدم تعويلها على التدليل بتلك الأحكام التي بنيت عليها . وهذا تدليل في نظرها غير منتج ولا جدوى من الرد عليه .

وحيث إنه يضاف إلى ما تقدم أن أحكام الإيجار الثلاثة المشار إليها كان موضوعها مطالبة بإيجار وقد رفض طلب تدخل المطعون ضدها في تلك الدعاوى ولا يصح أن يمس حقها في الملكية ولا يصح أن تحتاج هذه الأحكام في خصوصها لاختلاف موضوع الدعوى وذلك لأن الإيجار وهو علاقة شخصية بين طرفين يجوز الحكم به للأجر ولو كان غير مالك على خلاف دعوى الملكية التي لا يقضى فيها إلا للمالك . وأما الاستناد إلى المادة ٢٦٦ مرافعات فمناطه

توافر شروط قاعدة قوة الأمر المقضى وهى غير متوافرة فى خصوصية الدعوى ذلك لأن انقضاء المصادر فى دعاوى الإيجار فى الصورة المتقدمة لاجبة له بالنسبة لطلب الملكية ومن ثم كان هذا النتي على غير أساس ويتعين رفضه .

وحيث إن السبب الثالث يحصل فى أن الطاعة تمسكت بطلب إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات وضع اليد ولإثبات أن الطاعة هى التى تماقت لنفسها وباسمها الذى اشتهرت به وهو فهمية على على الضرعى وأنها وضعت اليد على الأيطان المتنازع عليها بصفتها مالكة ظاهرة بنفسها من تاريخ شراء العقارات المينة فى العقود حتى الآن كما أنها قدمت إلى محكمة الاستئناف عقد البيع الابتدائى المحرر فى ٢٠ من يونية سنة ١٩٣٧ الخاص بالمزل والذى ذكر فيه أن البيع صدر إلى الشيخ على الضرعى وزوجته فهمية . ولكن محكمة الموضوع لم ترد على طلب التحقيق ولم تشر بشئ إلى دلالة عقد البيع المشار إليه مع أنه متج فى تلك العقارات المينة وهذا قصور مبطل للحكم .

وحيث إن هذا النتي مردود كذلك بأن مدار الخلاف بين الطرفين كان قائما على التحقق من شخصية المشتري لأعيان النزاع وقد أدلى كل طرف بدفاعه ومستنداته وقد حصلت محكمة الموضوع فهمها للواقع فى الدعوى واقتنت بما قضت به للطعون عليها بملكية تلك الأديان المتنازع عليها وبنت قضاءها على أسباب كاية لملحله وحسب الحكم أن يكون قائما على ما يبرره من الاعتبارات ويتضمن الرد على ما أثير فى الدعوى من أوجه دفاع موضوعية مما يجعل طلب التحقيق وقربنة عقد البيع العرفى غير متج .

وحيث إنه من ذلك يتضح أن الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

جلسة ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٥٤

(٢٢)

القضية رقم ٢٣٣ سنة ٢١ القضائية :

بريعة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد وكيل المحكمة وبحضور السادة الأستاذة : سليمان ثامت
وكيل المحكمة ، د. مصطفى فاضل ، وأحمد المروسي ، ومحمد فؤاد جابر . المختارين .

(أ) أموال . ملكية . حكم . نسيبه . نظام الأراضي الزراعية في عهد محمد علي . هو
نظام الالتزام . رفض الحكم دعوى تثبيت ملكية . تأسيس قضائه على أن سدة مدعى
الملكية يتضمن تنازلاً عن حق التزام لا يبعث نفعاً للملكية . لا خطأ .

(ب) أموال . ملكية . حكم . نسيبه . التمس على الحكم القاضي برفض دعوى الملكية بأن
محمد علي أبطل نظام الالتزام وربط الأراضي على زائعيها . ثبت أن الإبطال والرهط
قد حدث بعد صدور سدة مدعى الملكية . فمى غير منتج .

(ج) حكم . نسيبه . أموال . ملكية . التمس على الحكم بالقصور لعدم رده على سدة لا يتغير
به وجه الرأي في الدعوى . فمى غير منتج . مثال .

(د) قض . طعن . سبب جديد . أموال . ملكية . التمس بأن الأبطال . وضوع
النزاع من أراضي الرزقة المملوكة لأصحابها ملكية تامة . لا تجوز إثارته لأول مرة
أمام محكمة القضاء .

١ - كان النظام المتبع في مصر في عهد محمد علي هو أن تعطى الأراضي التزاماً
لحماية الأموال وكان الملتزمون متمهدين . عمومين يأخذون على عهدتهم جباية
الأموال فكان كل منهم يلتمس ضريبة ناحية أو أكثر من سنة أو أكثر ويسجل
نحاج سنة أو أكثر وكان الالتزام يصدر إما بمزايدة وإما بالتفاهم على الثمن بين
الملتزم والرفاعة وهي الجهة التي كانت تعطى الالتزامات نيابة عن الحكومة على أنها
ما كانت تسمح للملتزم بالتصرف إلا بعد قيامه بدفع الخلو ، والخلوان هو الضريبة
الموضوعة على البلد الذي صار تفرمه فكانت الرزق تامة عند انتهاء المزايدة تعطى لمن

رما عليه المزايد تقسيما أى عقد تليزم وفاميكاً أى مرسوماً تأمر به أهالى البلد التى ياترهمها بالطاعة للزعم والخضوع لأوامره بأن يدفعوا إليه الضريبة التى قروت قيمتها فى دفتر المزايدة . وإذن متى كان المدعى قد رفع دعوى بطلب تثبيت ملكيته لأطيان استنادا إلى حجتيين صادرتين فى ذلك العهد ، وكان الحكم إذ اعتبر هاتين الحجتيين لا تنفيذان إلا تنازلا عن حق الإترام لا بيعا ناقلا لللكية ورب على ذلك قضاءه برفض الدعوى ، قد استند إلى العبارات الواردة بهما وألفاظهما وما تنصرف إليه من معنى فى نظام الإترام الذى كان ساريا وقت صدورهما مع خلوهما فى الوقت نفسه من العبارات والألفاظ التى يتضمنها باب المعاملات الشرعية فى كتاب البيع ، فإن النى على الحكم بخالفه القانون فى هذا الخصوص يكون على غير أساس .

٢ - لا جدوى من النى على الحكم بأن عهد على قد أبطل نظام الإترام وربط أطيان كل بلد على مزارعها وأن الأطيان الواردة بالجحتين قد ربطت على عهد مدعى الملكية متى كان إبطال الإترام وربط الأطيان قد حدث بعد تاريخ صدور هاتين الحجتيين وأن من ربطت عليه الأراضى فى هذا التاريخ لم يكن إلا مستحقا بريمها فقط ولم يكن مالكا لرقبتها وكان القصد من ربط الأراضى على هذا النحو إنما هو إكمان جباية الخراج عنها بعد أن أبطل نظام جبايتها بطريقة الإترام وبقيت ملكية الرقبة للحكومة .

٣ - النى على الحكم بالقصور لعدم رده على خطاب صادر من مدير مصلحة الأملاك إلى وزير المسالية يشير فيه إلى أن الأطيان موضوع النزاع قد بيعت إلى أشخاص آخرين ويبدى رغبته فى تمويض مدعى ملكيتها بأطيان أخرى مقابل ثمن منخفض هو نى غير متيج متى كان لم يقدم ما يدل على أن الوزير صاحب الشأن وحده فى قبول هذه الرغبة قد وافق عليها .

٤ - التحدى بأن الأرض موضوع التراع هى من أراضى الرزقة التى كان ينعم بها السلاطين على بعض الناس ويملكونها ملكية تامة لا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض بل كان يتعين إتسك به أمام قاضى الموضوع وتقديم أسانيد .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين
عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع تحصل في أن الطاعن أقام الدعوى على المطعون عليها
وقال في صحيفة: أن والده كان يملك بزمام أوسيم والكوم الأحمر مركز امبابه
حصة مقدارها ٣٩٢ فداناً شيوخاً في ٣٩٣٥ فداناً بموجب مجتنب شرعيتين الأولى
مؤرخة في ٦ جمادى الثانية سنة ١٢١٥ هـ والثانية في ١٧ جمادى الأولى سنة ١٢٢٦ هـ
وقد آلت الملكية إليه ، وكانت هذه الأطنان فيما مضى رمالاً لا تزرع غير أن
بها بركة تصلح للصبغ فكان يستعملها وكانت تجف في جزء من السنة فكان يزرع
ما يجف منها كما كان يزرع ما يمكن زروعه مما جاورها سواء لنفسه أو بطريق
التأجير وأخيراً شقت الحكومة ترعة المنصورية فتوسع في زراعة أجزاء منها وأصلح
فيها ولكنه رأى أن يفرز حصته فرفع دعوى قسمة أمام محكمة الموسيقى مل وزارة
المالية ومصلحة الأملاك قضى فيها بالرفض ، فاستأنف وقد قضى في الاستئناف
في ١٤/١٢/١٩٣٠ بوقف الدعوى حتى يفصل في الملكية وقد وجد أن الحكومة
تصرفت بالبيع لآخرين في تلك الأطنان بقطع مفرزة فلم يشأ أن يعرجها باعتباره
أحد موظفيها وعرض الأمر على مصلحة الأملاك فترأت نظراً لأن الحكومة
تصرفت لآخرين في تلك الأطنان الموافقة على تمويضه كما طالب بأراض أخرى
بثمن منخفض ، وبمرض الأمر على قسم قضايا الحكومة أجاب بعدم وجود ما يمنع
من إجابته إلى طلبه فكتبت مصلحة الأملاك إلى الوزارة طالبة الموافقة على ذلك
ولما لم ينته النزاع اضطر لعمل إنذار رسمي وأخيراً رفع هذه الدعوى طالباً
بنسبة ملكيته إلى حصته السابق بيانها. مل الشيوخ في الأطنان المحددة بالعريضة
وقد قضت محكمة أول درجة برفض الدعوى ، فاستأنف وقيد الاستئناف
برقم ٥٣٢ سنة ٦٦ ق أمام محكمة استئناف مصر التي قضت في ٢٠/٢/١٩٥١
بتأييد الحكم المستأنف ، فقرر الطاعن بالظن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إنه الطعن بنى على ثلاثة أسباب بنى الطاعن بالأول منها على الحكم الخطأ في تطبيق القانون ، إذ استند في قضائه برفض الدعوى إلى أنه باستقراء تاريخ الملكية في الديار المصرية ثبت أن حق الطاعن لا يمكن أن يتجاوز مجرد حق الانتفاع سواء كان ملزماً أو غير ملزم وأن المجتنب تحملان التنازل عن حق الالتزام ، وقد تابع الحكم المطعون فيه حكم محكمة أول درجة في إغفال ما أثبتته الطاعن من أن هذه النتيجة التاريخية ينقضها ما جاء في مجموعة قوانين ولوائح الأموال المقررة لنظارة المالية سنة ١٩٠٩ ص ٦٨ تحت عنوان الباب الثاني قوانين الملكية في الأقطان تحت رقم ١٥٥ ما يفيد بأنه في سنة ١٢٢٨ ١٨١٣ م حصل لإبطال طريقة إعطاء البلاد بالالتزام لأشخاص معينين باسم مترمين وعملت المساحة العمومية على أقطان القنطرة وربطت أقطان كل بلد على مزارعها ، وقد نفذ هذا فعلاً وربطت مصلحة المساحة تلك الأقطان باسم جد الطاعن أروسة قواريط وثلاث - الحوم الأحمى - محمد بن علي الجوريجي وفرضت عليها الضرائب ومع إغفال الحكم ذلك الذي ثبت من أن القانون كان يعرف في ذلك التاريخ الملكية الكاملة المعروفة في القانون الحديث يذكر في حثية أخرى بأن جد الطاعن لم يقدم ما يثبت أنه دفع المقابلة عن الأقطان موضوع الدعوى مما كان يترتب عليه اعتباره مالكاً ملكية مطلقة وذلك مما يجعل هذا التعميم الذي ذهب إليه من أن ملكية الأقطان في ذلك التاريخ لم تكن ملكية مطلقة مخالفاً للقانون بل يتناقض ما جاء في أسباب الحكم نفسه من أن الملكية المطلقة كانت معروفة ومترفاً بها في ذلك العهد .

ومن حيث إنه يبين من حرجة الحكم المطعون فيه أنه إذ قضى تأييداً للحكم محكمة أول درجة برفض دعوى الطاعن قد أقيم على أن المجتنب المؤرخين في ٦ من جمادى الثانية سنة ١٢١٥ و ١٧ من جمادى الأولى سنة ١٢٢٦ هـ والتيين يستند إليهما الطاعن في إثبات دعوته لا يفيدان إلا تنازلاً عن حق التزام لا يبيح نافلاً للملكية لأقطان ، وهذا الذي أقيم عليه الحكم يتفق والنظام الذي كان متبعاً في مصر عند تحرير هاتين المجتنبين بالذات يعطى الأراضى التزاماً بحماية الأموال وكان المتخوف من تهديد عموميين يأخذونه على مهولتهم بحماية الأموال فكان كل منهم

يلتزم ضريبة ناحية أو أكثر عن سنة أو أكثر ويعجل خراج سنة أو أكثر وكان الالتزام يصدر إما بمزايدة وإما بالتفاهم على التئمين الملتزم والزمانة وهى بالجحة التى كانت تعطى الالتزامات نية عن الحكومة على أنها ما كانت تسمح للترم بالتصرف إلا بعد قيامه بدفع الحلوان — والحلوان هو الضريبة الموضوعة على البلد الذى صار تلزمه فكانت الزمانة عند انتهاء المزايدة تعطى لمن رسا عليه المزااد تقسيطا أى عقد تلزم وقاميكاً أى مرسوماً تأمر به أهالى البلد التى يلتزمها بالطاعة للترم والخضوع لأوامره بأن يدفعوا له الضريبة التى قررت قيمتها فى دفتر المزايدة وقد استند الحكم فى أن المجتئين لا يتضمنان إلتنازلاً عن حق التزام إلى ورد فيها صراحة من أن المتصرف فرغ وزن وأسقط إلى المتصرف له فى التصرف والتحدث والالتزام والتقسيت ولا معنى لإيراد كلمتى الالتزام والتقسيت مع ما هما من الدلالة الفنية فى الوقت الذى حصل فيه التعاقد إلا أن يكونا هما المقصودين بالذات وهما موضوع العقد ولما كان الالتزام يمنح للترم بشروط معينة ويعطى له تقسيت عن هذا الالتزام فإن مدلول الكلمات المذكورة منصرف حتماً إلى حق الالتزام باعتباره حقاً شخصياً للترم يجوز التعامل فيه بمقابل وهو المبالغ المتفق عليه فى المجتئين والمسمى فيها باسم حلوان “ وقد جاء بحكم محكمة أول درجة الذى أيدته الحكم المطعون فيه بهذا الخصوص . وأنت نظام الالتزام لم يكن إلا لحصول الولاة على خراج الأرض وأن كلمة تقسيت معناها المستند الذى يحور من الحكومة وظاهر من حجتى المدعى أنهما وقد حررتا بمقد رسمى أمام القاضى الشرعى فقد خلنا من ذكر كلمات بيع أو شراء أو تئمين واستميس عنها بكلمات الإسقاط والتنازل والإفراغ... وعند ذكر مقابل التقسيت استعملت كلمة حلوان ومعناها الخلاوة أو “خلو الرجل” وفى هذا مايدل على أن المجتئين لم يتضمنا عقد بيع أحياناً وإنما تضمنتا التنازل عن حق التزام وإلا لو كان المراد من تحريرهما بيع أرض لا يستعمل الموثق العبارات والألفاظ التى تتضمنها باب المعاملات الشرعية فى كتاب البيع ويبين من هذا الذى سبق بيانه أن الحكم استند فيما قضى به من أن المجتئين إنما يتضمنان تنازلاً عن حق التزام إلى العبارات الواردة بهما والعاطفهما وما تصرف لايه من معنى فى نظام الالتزام الذى كان سارياً وقت صدورهما.

مع خلوهما في الوقت نفسه من العبارات والألفاظ التي يتضمنها باب المعاملات الشرعية في كتاب البيع مع أن الموثق لكل منها هو قاض شرعى وهذا كله بالغ الدلالة فيما انتهى إليه منه . ولا جدوى للطاعن فيما ينشأ به على الحكم بهذا السبب من أن جد على قد أبطل نظام الالتزام وربطت أطيان كل بلد على مزارعيها في سنة ١٢٢٨ هـ - ١٨١٣ م وأن أرض النزاع ربطت فعلا على جد الطاعن لأن هذا الذي يتمسك به الطاعن من إبطال الالتزامات وربط الأراضي قد حدث بعد تاريخ صدور المجتدين وأن من ربطت عليه الأرض في هذا التاريخ لم يكن إلا مستمتعا بريعتها فقط ولم يكن مالكا لرقبتها وكان القصد من ربط الأرض على هذا النحو إنما هو إمكان جباية الخراج عنها بعد أن أبطل نظام جبايتها بطريقة الالتزامات وبقيت ملكية الرقبة للحكومة . كما أن ما ينهض الطاعن في هذا السبب على الحكم من تناقض إذ يقول قاضى أسبابه أن جد الطاعن لم يقدم ما يثبت أنه دفع المقابل عن الأطيان موضوع الدعوى مما كان يترتب عليه اعتباره مالكا ملكية تامة يقرر في سبب آخر أن ملكية الأطيان لم تكن معروفة في ذلك الوقت فردود بأن لائحة المقابلة صدرت في ١٣ جمادى الثانية سنة ١٢٨٨ هـ ٣٠ من أغسطس سنة ١٨٧١ هـ وهي تقضى بأنه في مقابل (أو المقابلة كما سميت بعد) دفع أموال ست سنوات يكون لدافعها حق التصرف فيها بالحب والوصايا والإسقاط ثم صدر بعد ذلك الأمر العالم الرقم ١٨٨٠/١/٦ وقانون التصفية في ١٧/٤/١٨٨٠ فالتغيا النصوص المتعلقة بالأموال المسالية وأبقيا الملكية التامة لمن دفع المقابلة وعلى ذلك فإنه حتى سنة ١٨٨٠ لم يكن لمن دفع المقابلة حق الملكية التامة والمجتان صدرتا قبل ذلك بزمن طويل ومن ثم فلا تناقض بين ما قرره الحكم من أنه وقت صدورهما لم تكن الملكية التامة معروفة في مصر ، ومن عدم تقديم جد الطاعن ما يثبت دفعه المقابلة ، أما ما تمحى به الحاضر عن الطاعن بمجلسه المرافعة من أن الملكية التامة كانت معروفة في مصر عند صدور المجتدين على الأراضي الرزقة التي كان ينعم السلاطين بها على بعض الناس فإن الطاعن لم يتمسك أمام قاضى الموضوع بأنه كان واحدا من هؤلاء الناس ولم يقدم له أسانيد على ذلك بل كان ما تمحى به مقصورا على أن المجتدين تفيدان بقاء ملكية الأطيان إليه وأنه في سنة ١٢٢٨ هـ - ١٨١٣ م حصل لإبطال إعطاء البلاد بالترام لأشخاص معينين

بلمع ملتصين وعملت المساحة على أطيان القطر ودر بطلت أطيان كل بلد على مزارعها
وفقد هذا فعلا ودر بطلت تلك الأطيان باسم جد المستأنف . كما جاء بالمذكرة
المقدمة منه إلى محكمة ثاني درجة وقد قدم صورة منها إلى هذه المحكمة ثم تحدى
بوضع اليد ومن ثم يتعين إطرار ما تحدى به الطاعن بجلسة المرافعة لأول مرة ،
أما الاستطرد إليه الحكم متحدثا عن تاريخ الملكية في مصرف لم يكن منه الإردا
على ما زعمه الطاعن من أن المجتزين تفيدان نقل ملكية الأطيان الواردة بهما إليه
وهذا الاستطرد يعد نقل في أسباب الحكم مادام قد قطع في أن المجتزين لا تضمنان
إلا تنازلا عن حق الترام .

ومن حيث إن الطاعن ينعي بالسبب الثاني على الحكم مخالفة الثابت في الأوراق
إذ جاء في أسبابه " ليس في الورقة المقدمة من المستأنف (الطاعن) تحت
رقم ٤ من حافظة ٤ ملف الاستئناف ما يدل على أن مورثه دفع المقابلة عن
الأطيان موضوع الدعوى كلها أو بعضها باعتبارها من أراضي الأواس وفقا
للأجمة المقابلة الرقعة ٣٠ من أغسطس سنة ١٨٧١ والمؤرخ بالأمر العالي
الصادر بتاريخ ٦ من يناير سنة ١٨٨٠ مما كان يترتب عليه اعتباره ١٠ الكا ملكية
مطلقة وتكليفها باسمه بهذه الصفة على أثر ذلك " . وهذا يتناقض مع ما حصل فعلا
إذ قدم الطاعن لمحكمة أول درجة وثاني درجة المستندات الرسمية الآتية وكلها
فاطمة أن جد الطاعن دفع المقابلة عن بعض الأطيان موضوع الدعوى وإنما
كلفت باسمه وهذه المستندات هي : ١ - كشف رسمي من الدفترخانة المصرية
بأن جد المستأنف كان يدفع المقابلة عن أطيان أو سم ٤٠ فدانا وهو يملك في هذه
المنطقة ٦٠ فدانا ، ٢ - صورة فتوغرافية لكشف رسمي مستخرج من دار
المحفوظات من الوارد بدفتر فوائد الالتزام سنة ١٢٣٧ هـ باسم جد الطاعن وظاهر
به تكليف الأطيان باسم (محمد بن علي الشوريجي) ، ٣ - كشف رسمي مستخرج
من سجلات دار المحفوظات العمومية ببيان أطيان الحكومة بتاجية المنصورية
عن السنة من سنة ١٨٩٣ إلى سنة ١٩٠٠ ومبين فيه بالعشيفة رقم ٨٢٣٦٩٦
لبن الحكومة كانت تملك مقدار ١٣١٤ فدانا وغير أطيان و سهان وتصرفت

في ١٤٩٣ فداناً و ٢٢ قيراطاً و ٤ أمهم أى أنها باعت أكثر مما تملك واستمرت في بيع ما ليس لها في الصحيفة التالية وقد أغفل الحكم ذلك بخائب الصواب لمخالفته الثالث بهذه المستندات .

ومن حيث إنه جاء بالحكم بهذا الخصوص ، وليس في الورقة المقدمة من المستأنف تحت رقم ٤ من حافظة رقم ٤ من ملف الاستئناف ما يدل على أن موثقه دفع المأبلة عن الأعيان موضوع الدعوى كلها أو بعضها وجاء بحكم محكمة أول درجة بهذا الخصوص^{٣٥} أما الصور الفوتوغرافية لبعض المستندات المرفقة بكتاب المساحة رقم ١٠٩ سنة ١٩٢٨ بتاريخ ١٠/٣/١٩٢٦ فهو مستخرجة من دفتر دلال الملتزمين سنة ١٢٥٧ هـ ودفتر فوايض التزام سنة ١٣٣٧ هـ وكل ما يدل عليه إن صح اتخاذها مستندات أن جد المدعى - الطاعن - كان أحد الملتزمين لهذه الأعيان أو غيرها وقد أثبت فيما تقدم معنى الإلتزام وحدوده وهو حق لا شأن له بملكية الرقبة أو المنفعة وقد أبطل هذا النظام ومن الكشوف الرسمية المقدمة من المدعى نفسه ما يدل على أن هذه الأعيان المتنازع عليها مكلفة باسم الحكومة من سنة ١٨٩٢ إلى سنة ١٩٠٠ وأنها منذ ذلك التاريخ قد تصرفت في بعضها للملاك آخرين وليس في هذا الذى انتهى اليه الحكم المطعون فيه والحكم المستأنف المؤيد به عن المستندات المقدمة من الطاعن ما يستقيم مع ما هو ثابت بها ، ومن ثم يكون النعى على الحكم بخالفه الثابت بالأوراق على غير أساس فضلاً عن أن هذا النعى غير متيج لأنه إنما يقوم على أساس الملكية للطاعن مع أن الحكم أقيم على أن ما تضمنته المجتآن أساس الدعوى هو تنازله عن حق الترام .

ومن حيث إن الطاعن ينعى بالسبب الثالث على الحكم القصور في التسيب إذ قدم فيما هم من مستندات صورة عرقية من خطاب صادر من المدير العام لمصلحة الأملاك الأميرية في ١١/٢/١٩٤١ لوكيل وزارة المالية جاء به "وقامت المصلحة بفحص مستندات الطاعن وتبين منها أن الحكومة كانت مصدر الملكية أصلاً وبها لم يكن لها تكليف قبل فك التزام بهاتين التاحيتين (الآن كفر حكيم وبصورة). وقد جاء به أيضاً: ولما كانت أعيان الحكومة

بهاذين التاحيتين بيعت استبدالا لحضرتى أحمد بك الشريف ومحمد بك سعيد فقد عرض حضرة الطالب (الطاعن) فى حالة تعذر رجوع الحكومة عن تصرفاتها تمويضه باعطائه أطيانا أخرى يثن منخفض، وقد أجاب قسم القضايا على ذلك بكتابه المؤرخ فى ٢٦ من سبتمبر سنة ١٩٤٠ أن لا مانع من إجابة حضرة الشورى بجى بك إلى طلبه ببيع جزء من أطيان الحكومة بطريق الممارسة كتنسوية ودية للوضوع، ثم قال الطاعن إنه طلب فى مذكرته المقدمة إلى محكمة الاستئناف ص رقم ١٣ إسنادا إلى المادة ٢٥٣ مرافعات إلزام الوزارة بتقديم أصل هذا الخطاب ثم عاد بجملة ١٩/٣/١٩٥١ وكرر هذا الطلب ولم يرد الحكم المطعون فيه على هذا الطلب ولم يشر فى أسبابه إلى تقديره هذا الإقرار الصادر من الخصم بأحقية الطاعن فى دعواه وهذا قصور يبطله .

ومن حيث إن هذا التعى غير متبع لأنه حتى لو قدم الخطاب الذى أشار إليه الطاعن فى هذا السبب وسلم بما قاله الطاعن عن محتوياته فإنه لا يمدو أن يكون رغبة أبديت من مدير مصلحة إلى الوزير المختص وحده بقبولها وما لم يتم الدليل على موافقة الوزير عليها فإنها لا تلزم المطعون عليها فى شىء ومن ثم يتعين رفض هذا السبب .

جلسة ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٥٤

(٢٣)

القضية رقم ٢٤٦ سنة ٢١ القضائية :

بريافة السيد الأستاذ عبد العزيز عبد وكيل المحكمة ، وبحضور المادة الأمانة : محمد نجيب أحمد ، وعبد العزيز سليمان ، ومحمود عياد ، وعبد أمين زكي المستشارين .

حكم . تسوية . بيع . قضاء الحكم بطلان البيع لصدوره من قاصر . تأسيس فضائه على أن تقدير من البائع بمعرفة الطبيب الشرعي كانت تقديرا تقريبا . استناده إلى إجابة هذا الطبيب في بدء المناقشة دون أن يحفل بما تدل عليه إجاباته اللاحقة والتي تقطع بأن البائع بلغ سن الرشد وقت البيع . قصور .

متى كان الحكم إذ قضى ببطلان البيع لصدوره من قاصر أقام قضاءه على أن — تقدير الطبيب الشرعي لسن البائع إنما كان تقديرا تقريبا استنادا إلى ما أجاب به هذا الطبيب في بدء مناقشته دون أن يحفل باستظهار ما تدل عليه إجاباته اللاحقة من أن تقديره كان تقديرا قاطعا في ثبوت بلوغ البائع من الرشد وقت التعاقد ولم يكن تقديرا تقريبا ، فإن هذا الحكم يكون مشوبا بالقصور وبالخطأ في الإسناد بما يستوجب نقضه .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة الهامى عن الطاعن والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه ومن سائر أوراق الطعن تتحصل في أنه في ١٣ من أبريل سنة ١٩٤٦ أقامت السيدة زينب أبو السعود بصفتها وصية على عبد العزيز عبد إبراهيم الشهير بنصر الدين دعوى على الطاعن

لدى محكمة المنيا الابتدائية قيدت في جدولها برقم ٣٣٣ سنة ١٩٤٦. كلى قالت في صحيفة افتتاحها إن القاصر المشمول بوصايتها باع إلى الطاعن فدان ١٢ قيراطا مينة حدودها ومعالمها بالصحيفة بعقد بيع محرر في ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٥ ومصدق عليه في ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٥ ومسجل في ٢٣ منه وأن هذا العقد باطل لصدوره من غير ذى أهلية للتصرف بالبيع ولهذا طلبت الحكم بثبوت ملكيتها بصفتها للأطيان المذكورة وبكف منازعة الطاعن لها فيها وبإلزامه بتسليمها إليها مع إلغاء عقد البيع والتسجيلات التي ترتبت عليه واستدلت على أن البائع كان قاصرا وقت التعاقد بما هو ثابت بملف تركة والده المرحوم محمد إبراهيم وبالحكم الصادر من محكمة المنيا الابتدائية بتاريخ ١٩٤٥/١٢/٣٠ في القضية رقم ١٦٢ سنة ١٩٤٥ كلى الذى قضى بإلغاء عقدي بيع صدرا من عبد العزيز محمد إبراهيم في أول يناير سنة ١٩٤٤، ٢٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٤ ودفع الطاعن الدعوى بأن البائع إياه كان قد بلغ سن الرشد قبل صدور العقد منه بأكثر من سنة مستدلا على ذلك بإقرار مؤرخ في أول ديسمبر سنة ١٩٤٥ موثق عليه من الوصية يفيد أنها نمت عن الوصاية وصلت إلى الطاعن أمواله. وفى ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٤٦ أصدرت المحكمة حكما بالانتقال إلى مجلس حسبي مركز المنيا للاطلاع على ملف تركة المرحوم محمد إبراهيم وتبين من الاطلاع على هذا الملف أن للموثر توفى في ٢٥ من أكتوبر سنة ١٩٢٩ وأنه في ٩ من نوفمبر سنة ١٩٢٩ حرر محضر جرد لتركته قدر فيه سني ابنه عبد العزيز بأربع سنين وأن المجلس الحسبي أصدر في ١١ من مايو سنة ١٩٤٣ قرارا بالاذن للقاصر بإدارة أمواله بنفسه لبلوغه سن ثمانية عشرة ثم أصدر قرارا آخر في ٥ من مارس سنة ١٩٤٥ بمنعه من هذه التصرفات ثم أصدر في ٢٢ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ قرارا باستمرار الوصاية عليه إلى ما بعد بلوغه سن الرشد — ولم توجد بالملف شهادة رسمية تدل على تاريخ الميلاد، وقررت الوصية عليه أنه لم يتقيد بدفتر المواليد — تمسك الطاعن بأن التقدير الوارد في محضر جرد التركة هو تقدير تقريبي وطلب إحالة البائع له إلى الطيب الشرعى لتوقيع الكشف عليه وتقدير سنه وأجابته المحكمة إلى طلبه هذا بحكمها التمهيدى الصادر في ٣ من مايو سنة ١٩٤٧

قدم الطبيب الشرعى تقرير ضمنه أنه قام بتوقيع الكشف الطبي في ١٣ من يناير سنة ١٩٤٨ وانتهى في نتيجته إلى أن الأشعة التي عملت لأطراف المظام تشير إلى أن عبد العزيز عبد إبراهيم كان يبلغ من العمر وقت الكشف عليه أكثر من ٢٣ سنة أى أنه وقت صدور العقد منه في ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٥ كان يبلغ من العمر أكثر من ٢١ سنة ميلادية - اعترضت الوصية على هذا التقدير قائلة إن السن الذى قدر في محضر جرد التركة أقرب للحققة لحصوله في وقت قريب من وقت الميلاد - وأنه ليس في تقدير الطبيب الشرعى ما يحدد مدى تجاوز البائع لسن الحادية والعشرين وأنه لو كان هذا المدى بضعة أيام فإنه لا يقطع في ثبوت حالة الفسوخ وقت صدور البيع - استدعت المحكمة الطبيب الشرعى لمناقشته وتمت هذه المناقشة بجلسة ٢٢ من فبراير سنة ١٩٤٨ وفيها أصدرت المحكمة حكمها برفض الدعوى . فرفضت الوصية استئنافا عن هذا الحكم قيد في جدول محكمة الاستئناف القاهرة برقم ٣٤٠ سنة ٦٥ ق ، وفي ٣ من مايو سنة ١٩٥١ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وتثبيت ملكية " المستأنفة " إلى الأتليان وبإلغاء عقد البيع والتسجيلات المترتبة عليه فقرر الطاعن بالعلمن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن مما يتبعه الطاعن في السبب الثانى من سبب العلمن قصور الحكم المطعون فيه وبطلان إسناده ذلك أن محكمة الاستئناف إذ عرضت لما أسفرت عنه مناقشة الطبيب الشرعى أمام محكمة الدرجة الأولى قد اقتصررت على بيان ما ورد في صدر هذه المناقشة من إجابة الطبيب بأن البائع كان يبلغ وقت الكشف عليه أكثر من ثلاثة وعشرين سنة ويحوز أن يكون قد بلغ من الخامسة والعشرين ، وعقبت على هذا بقولها إن تقدير الطبيب الشرعى كان تقديرا تقريرا لا يمكن الارتياح إليه أو الأخذ به ولم تعلق المحكمة بالا إلى بقية المناقشة التى تولى للطبيب فيها تفسير إجابته هذه تفسيراً واضحاً انتهى فيه إلى التأكيد والقطع بأن البائع كان سنة يزيد على ثلاثة وعشرين سنة بأكثر من بضعة أشهر وبأنه كان بكامل الأهلية وقت صدور التصرف منه إلى الطاعن كجائين من أسباب الحكم المستأنف ومن الصورة الرسمية لمحضر الجلسة التى جرت فيها المناقشة .

ومن حيث إن هذا النفي في محله ذلك أنه ورد بالحكم في هذا الخصوص :
”وتبين من مناقشة حضرة الطيب الشرعى بالجلسة أمام محكمة أول درجة أنه يقول
العبارة الآتية وهى (إن المذكور كان وقت كشفنا عليه يبلغ أكثر من ٢٣ سنة
ويجوز أن يكون قد بلغ ٢٥ سنة) فلا جدال إذن في أن تقدير الطيب الشرعى
كان تقديرا تقريبيا لا يمكن الارتياح إليه أو الأخذ به “ . ولما كان يبين
من الصورة الرسمية لحضر الجلسة الذى أشار إليه الحكم المطعون فيه والمقدمة
بملف الطعن أن الطيب الشرعى نوقش كما يلى : ” س -- واضح من الكشف
أنه حاصل فى ١٣/١/١٩٤٨ وقد درست سنة فى هذا اليوم بأنه أكثر من ٢٣ سنة
فالى أى حد يمكن أن يعبر عبارة (أكثر) . ج -- يعتمد فى تقدير السن كل صور
الأشعة والمعروف أن حرف العظم الحرقى يتحم يحسم العظم فيما بين ٢٣ سنة ،
٢٥ سنة ، وبما أن ما أظهرته الأشعة التى عرضت للمذكور من الالتئام لعظم
الحرف الحرقى يحسم العظم فإن ذلك يدل على أن المذكور كان وقت كشفنا عليه
يبلغ أكثر من ٢٣ سنة ويجوز أن يكون قد بلغ ٢٥ سنة . س -- هل يمكن
القول بأنه وقد تجاوز ٢٣ سنة قد وصل ٢٤ مثلا وقت الكشف . ج -- يمكن
أن يقال هذا لأن درجة الالتئام التى أظهرتها صورة الأشعة كانت كافية بدرجة
محسوسة مما يشير إلى أنه تجاوز الـ ٢٣ سنة بمدة يمكن أن تصل إلى
س -- هل يمكن أن يقال بأن عبارة أكثر من ٢٣ سنة لا تعدى حدود الشهر .
ج -- فى هذه الحالة بالذات لو أنه تعدى شهر واحد كان من المتظر أن يظهر
بصورة الأشعة أثر التئام حديث ولكن الالتئام الذى شاهدته فى حالتنا هذه
فى المذكور كان كاملا وليس حديثا وهذا يدل على أن تجاوز أو التعبير بأكثر
يزيد عن أشهر وفى الحقيقة مادام التحم العظم الحرقى فيكون أزيد بكثير .
س -- بالاطلاع على المقد الصادر من عيد الميزتين أنه محمور فى ١٣/١٢/١٩٤٥
ومصدق عليه فى ١٩/١٢/١٩٤٥ فهل يمكن الجزم بأنه فى هذين التاريخين
كان عبد الميز المذكور قد تجاوز الحادية والعشرين وبأى حدود .
ج -- أنا كشفت عليه فى يناير سنة ١٩٤٨ وسبق أن ذكرنا أن المذكور يبلغ
من العمر وقت الكشف عليه أكثر من ٢٣ سنة ويمكن أن يصل حوالى ٢٤

أى بفترة مقدارها سنة وفى هذه الحالة يكون قد بلغ سن الرشد ويكون تاريخ
المقد فى كلا التاريخين بعد بلوغه أكثر من ٢١ سنة . ص - هل هناك ضوابط
فى الفترة إلى ما قبل سن الواحد والعشرين وهل هناك ضوابط فيما يتلو هذه السن
لنفاية ٢٣ سنة بحيث يكون التقدير أقرب ما يكون إلى الحقيقة . ج - فيه :
وفى بعض الأحيان نصل بالمعلومات الفنية إلى تقدير السن بما يطابق شهادة
الميلاد بفروق فى حالات الشواذ وأما فى الحالات العادية أو الطبيعية عندنا
من المقاييس والضوابط ما يكفى للتحديد وتحديدنا يتفق مع شهادة الميلاد بالضبط
وإن جاز أن تكون فروق فأيام فقط ... ص - هل لاحظت على الشخص
الذى كشفت عليه أى حالة من حالات الشذوذ التى تدعو إلى وجود أى تفاوت
فى التقدير . ج - لم أشاهد فى المذكور وقت الكشف عليه أى حالة من حالات
الشذوذ وكان شخصا طبيعيا ولو كان واحد مكسح يجوز أن يكون هناك فرق
سنتين أو ثلاثة . ولما كان الحكم المستأنف قد أورد فى أسبابه خلاصة لهذه
المناقشة بكافة تفاصيلها وانتهى منها إلى أن بما أوضحه الطيب الشرعى يقطع
بصدور المقد المطلوب إبطاله بعد بلوغ البائع سن الحادية والعشرين وكان الحكم
المطعون فيه قد استند فى القول بأن تقدير الطيب الشرعى إنما كان تقديرا
تقريريا إلى ما أجاب به هذا الطيب عند بدء مناقشته ولم يعن باستظهار ما تدل
عليه إجاباته اللاحقة المتعددة المشار إليها فيما سبق والتي استخلص منها الحكم
المستأنف أن تقدير الطيب الشرعى كان تقديرا قاطعا فى ثبوت بلوغ البائع
سن الرشد وقت التصاقد ولم يكن تقدير تقريريا - لما كان ذلك فإن الحكم
المطعون فيه يكون مشوبا بالقصور والخطأ فى الإستناد مما يستوجب نقضه
بلا حاجة لبحث باقى أوجه الطعن . ودون تعرض لما تحتمله الدعوى من أوجه
لم تعرض لها محكمة الموضوع وهى أثر قرارات المجلس المحسى بشأن
البائع للطامن .

جلسة ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٥٤

(٢٤)

القضية رقم ٢٥٨ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد وكيل المحكمة ، وبحضور القادة الأمانة : مهدي أحمد ،
ومحمد العزيز سليمان ، وعفود عباد ، وعبد أمين زكي المستشارين .

(أ) نقض . طعن . قيام الطعن على أسباب موضوعية . لا يستجيب عدم قبوله شكلا بل
رفضه موضوعا .

(ب) دعوى . بصرفات الدعوى . الخصم الذي يضلها . المادة ٣٥٨ من المرافعات .

(ج) حكم . تسوية . التمسك بأن العقد الذي يستند عليه مدعى الملكية هو بيع وقائي يفي ردها .
القضاء بثبوت الملكية : تأسيسا على أن العقد هو بيع منجز قائل للكتابة . عدم إثارة الحكم
إلى وثيقة ضد تنفيذ أن البيع وقائيا . قصور .

١ - قيام الطعن على أسباب موضوعية لا يقتضي عدم قبوله شكلا وإنما
يقتضي رفضه موضوعا .

٢ - أساس الحكم بمصرفات التقاضي هو وفقا لنص المادة ٣٥٨ من قانون
المرافعات حصول النزاع في الحق الذي حكم به ، فإذا كان الحق مسلما به ممن
وجهت عليه الدعوى فغرم التداعي يقع على من وجهها . وإذن فتى كانت المحكمة
قد ألزمت المدعى عليه بمصرفات الدعوى من حصة في عقار طلب المدعى تثبيت
ملكيته لها ولم يتنازعه فيها المدعى عليه دون أن تورد أسبابا مسوغة لتحصيل هذا
الأخير بالمصرفات ، فإن حكمها يكون قاصرا لتسبيب في هذا الخصوص قصورا
يستوجب نقضه .

٣ - متى كان المدعى عليه قد تمسك بأن العقد الذي يستند عليه المدعى
في إثبات ملكيته للعقار موضوع النزاع هو عقد بيع وقائي يفي ردها ، وكان الحكم

المطعون فيه- إذ قضى بملكية المدعى لهذا العقار أقلم قضاءه على أن مورثه قد اشترى من مورث المدعى عليه بمقد بيع منجز ناقل للثبة وأن المدعى ومورثه من قبل وضعا اليد على هذا العقار بصفتها مالكين المدة الطويلة المكسبة للملكية دون أن يشير إلى الإقرار المقدم من المدعى عليه والصادر من مورث المدعى في تاريخ تحرير عقد الشراء والذي يستبر بمثابة ورقة ضد يقر فيها المورث المذكور بأن البيع وفلاني ، وكان تكيف عقد البيع مقروفا بالإقرار المشار إليه مما قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى في خصوص التملك بالتقادم فإن الحكم إذ أغفل هذا الدفاع الجوهرى يكون ميبا بعيب القصور .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطاعن والمطعون عليها الأولى والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع - حسبما يستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تفصل في أن المطعون عليها الأولى - أقامت الدعوى رقم ٣٠٩١ سنة ١٩٤٤ على مصر على الطاعن والمطعون عليها الثانية والمرحوم سيد محمد حسانين (مورث المطعون عليها الآخرين) - طلبت فيها الحكم بتثبيت ملكيتها لكامل بناء المنزل المقام على أرض مملوكة من الحكومة - ومحو كافة التسجيلات الموقعة عليه والمنزلة على حكم مرمى المزداد الصادر في القضية رقم ٦١٥ سنة ١٩٤٤ - مؤسسة دعوها على أنها ورثت هذا المنزل عن والدتها المرحومة خضرة محمد عثمان - التي تملك - نصفه - بطريق الشراء بمقد مؤرخ ١٩٤٤/٧/٢٢ من محمد وشادان القنى كان قد اشترى من محمد حسين ديوان (مورث الطاعن والمطعون عليها الثانية ومورث المطعون عليها الآخرين - وذلك بموجب عقد محرر في ٢٠ من فبراير سنة ١٩١٣ - وتملكت ربه بمحكم مرمى مزاد في القضية رقم ١٨٦٦ سنة ١٩٣٩ السيد عزيزي . والرجع الباقي بمقتضى حكم مرمى مزاد في دعوى أقامتها أمينة الخليج أحمد سنة ١٩٢١ - وأضافت أيضا بأنها هي ومورثها من قبلها ظلتا واضحتي اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية .

إلى أن تعرض لها الطاعن الذى استصدر بطريق التواطؤ حكما بدين ضداً أخويه -
(بقية المعامون عليهم) - قام بتنفيذه وذلك بنزع ملكية ١٠ قراريط و ١٨ سهماً
من أربعة وعشرين من المنزل موضوع النزاع - دفع الطاعن الدعوى بأن المطعون
عليها الأولى لا تمتلك إلا الحصة التى آلت لمورثتها بموجب حكم مرسى المزداد
فى الدعوى رقم ١٨٦٦ سنة ١٩٢٦ - وهى ستة قراريط - لا ينافى أحد
فى ملكيتها - وأنه يملك الثمانية عشر قيراطاً بالميراث والنزاع - وأضاف
بأن عقود الشراء التى تستند إليها المطعون عليها الأولى إنما هى عقود بيع
وفاء يخفى رهناً - وفى ١١ من يناير سنة ١١٤٧ قضت المحكمة بإحالة الدعوى
على التحقيق لإنبات وقى واقعة وضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية - وبعد
أن سمعت المحكمة أقوال شهود الطرفين قضت فى ١٧ من أبريل سنة ١٩٤٩
بتثبيت ملكية المطعون عليها الأولى للربيع شائعا فى كامل بناء المنزل ورفضت
ماعداء ذلك من الطلبات - استأفقت المطعون عليها الأولى هذا الحكم لدى محكمة
استئناف القاهرة . وقيد بالجدول العمومى رقم ١٤٢٤ سنة ٦٩ قضائية .
وفى ٥ من مايو سنة ١٩٥١ قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً وفى الموضوع
بتعديل الحكم المستأنف وتثبيت ملكية المستأنفة (المطعون عليها الأولى) إلى
كامل بناء المنزل وشطب ومحو التسجيلات المترتبة على حكم مرسى المزداد الصادر
فى قضية البيع رقم ٦١٥ سنة ١٩٤٤ بيوع السيدة مع إلزام المستأنف عليهم
بالمصاريف عن الدرجتين - فقرر الطاعن الطعن فيه بطريق النقض .
ومن حيث إن المطعون عليها الأولى دفعت بعدم قبول الطعن لأنه مبنى على
على أسباب موضوعية .

ومن حيث إن هذا الدعوى فى غير محله ذلك لأن قيام الطعن على أسباب
موضوعية لا يقتضى عدم قبوله شكلاً وإنما يقتضى رفضه موضوعاً . ومن ثم يتعين
رفض هذا للدفع .

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن السهم الأول يحصل فى أن الحكم المطعون فيه إذ أنى الحكم
الابتدائى القاضى بإلزام المعامون عليها الأولى بمصاريف دعواها عن السنة

القراريط التي لم تكن محل نزاع من أحد الخصوم وإلزام الطاعن ومن معه بها ، إذ قضى الحكم بذلك خالف القانون وشابه القصور في التسبب ذلك أنه لم يبين حلة قضائه بهذا الإلزام مع ثبوت عدم منازعة الطاعن وفريقه للطعون عليها الأولى في ملكيتها لهذا القدر .

ومن حيث إن الثابت بالحكم المطعون فيه أن ملكية السنة قراريط المشار إليها في سبب الطعن لم تكن محل نزاع بين طرفي الخصومة ومع ذلك فإنه ألزم الطاعن ومن معه بالمصاريف عن هذا القدر - وحين أن الحكم الابتدائي الذي عدله الحكم المطعون فيه قد رفض إلزام المطعون عليها الأولى بهذه المصروفات .

ومن حيث إن المادة ٣٤٨ من قانون المرافعات تنص على أنه "للحكمة أن تحكم بإلزام الخصم الذي كسب الدعوى بالمصاريف كلها أو بعضها إذا كان الحق مسامياً به من المحكوم عليه أو إذا كانت المحكوم له قد تسبب في إتقاق مصاريف لا فائدة فيها أو كان قد ترك خصمة على جهل بما كان في يده من المستندات القاطعة في الدعوى أو بمضمون تلك المستندات " - ولما كان بين من هذا النص أن أساس الحكم بمصروفات التقاضي هو حصول نزاع في الحق الذي حكم به فإذا كان الحق مسامياً به ممن وجهت عليه الدعوى فغرم التقاضي يقع على من وجهها - ولما كان بين من الحكم المطعون فيه على ما سبق بيانه أنه ألزم الطاعن بمصروفات الدعوى التي أقامتها المطعون عليها الأولى بطلب تثبيت ملكيتها إلى السنة القراريط مع ما هو ثابت في الحكم الابتدائي الذي رفض الحكم بإلزام الطاعن بالمصروفات لعدم منازعته دون أن يورد الحكم المطعون فيه لذلك أسباباً مسوقة لتحميله الطاعن بالمطروفات . لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون قاصر اتسبب في هذا الخصوص ويتعين نقضه .

ومن حيث إن مما يتناه الطاعن على الحكم المطعون فيه في سبب الطعن الثاني - يتحصل في أن الحكم مشوب بالتقصير ذلك أن المطعون عليها الأولى ادعت بأن مورثها قد تملك حصّة قدرها اثني عشر قيراطاً بطريق الشراء من محمد رشيدان بموجب عقد محرر في ١٢ من يوليو سنة ١٩١٤ وأن هذا الأخير كان قد اشترى

هذه الحصة من عهد حساين بموجب عقد محرر في ٢٠ من فبراير سنة ١٩١٣ ،
فدفع الطاعن هذا الإدعاء بأن العقدين سالفى الذكر لم ينقلا الملكية لا إلى مورثة
المطعون عليها الأولى ولا إلى البائع إليها محمد حساين وأنها يخفيان وهنا
مستدلا على ذلك بالإقرار الموقع عليه من عهد رشدان بتاريخ أول هذين العقدين
و بالإقرار الموقع عليه من مورثة المطعون عليها الأولى بتاريخ المقعد الثاني. وأضاف
بأن مورثة المطعون عليها الأولى اتفقت مع مورثة (عهد حساين) على أن تضع
يدها باختيارها مرتبة على الدور الأول والثاني من المنزل لتسلم أجرة شها شها
وتدفع من طرفها الحكر على المنزل جميعه والعوائد والخفر — تمسك الطاعن بذلك
إلا أن محكمة الاستئناف لم تلق إليه بالا — في حين أنها ألقت الحكم الابتدائي
الذى أقام قضاءه على هذا الأساس .

ومن حيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه بثبوت ملكية
المطعون عليها الأولى إلى الثانية عشر قراطا التي كانت محل نزاع بين طرفي الخصومة
على أنه " تبين من الاطلاع على مستندات المستأنفة (المطعون عليها الأولى)
أن مورث المستأنف عليهم (مورث الطاعن) قد باع إلى مورثة المستأنفة
(خضرة عهد عيان) بتاريخ ٢٢ من يوليو سنة ١٩١٤ نصف هذا المنزل وهذا
المقعد مسجل بتاريخ ١٩١٦/٤/١٥ بحكمة مصر المختلطة وليس في عبارات المقعد
ما يفيد أنه بيع وفأى يخفى وهنا بل هو بيع منجز ناقل للكية " وانتهى إلى أن
المطعون عليها ومورثتها من قبلها كانتا تضمان اليد على المنزل المذكور بصفتها
مالكتين .

ومن حيث إنه يبين من المستندات المقدمة لهذه المحكمة والتي كانت تحت
نظر محكمة الموضوع أن الطاعن تمسك بأن العقدين اللذين تستند إليهما المطعون
عليها الأولى في ثبوت ملكيتها للملاخي عشر عشر قراطا من مباني المنزل موضوع
النزاع يخفيان وهنا — وقد أخذت محكمة أول درجة بهذا المدعى مؤسسة قضاءها
في ذلك على ما استيفاهما من عبارتي الإقرارين المتوجزين ٢٠ من فبراير سنة ١٩١٣
و ٢٢ من يوليو سنة ١٩١٤ — والخصوص فيهما صراحة على أنه مورثة المطعون

عليها الأولى "قد تراضت على أن تأخذ المبلغ الذي هو ثلاثين جنيه أفرنكى مشترى نصف المنزل وقت حضوره في يد المعلم محمد حسين ديوان وتمطى به العقد بمشترى نصف المنزل الذي هو تحت يدها ولم يكن توقف في التسليم في العقد المذكور حيث إن عقد البيع هو وفائي". ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه - على ما سبق ذكره - أنه لم يشر إلى الإقرار الموقع عليه من مورثة المطعون عليها الأولى في تاريخ تحرير عقد شرائها وهو بمثابة ورقة ضد تقرر فيه مورتها بأن البيع وفائي. ولما كان تكييف عقد البيع مقروفاً بالإقرار المشار إليه مما قد يتغير به وجه الرأى في الدعوى في خصوص التملك بالتقادم، كما قرر ذلك حكم محكمة أول درجة. لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ أغفل هذا الدفاع الجوهرى يكون ممياً يعيب التصور.

ومن حيث إنه لما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه.

جلسة ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٥٤

(٢٥)

القضية رقم ١٠٩ سنة ٢٢ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز عبد وكيل المحكمة وبحضور السادة الأمانة : سليمان ثابت
وكيل المحكمة ، ومصطفى فاضل ، وأحمد الرومي ، ومحمد قواد جابر المندشارين

ضرائب - ضريبة تركات - شركة - نص في عقد الشركة بتحديد نصيب الشريك الموصى في رأس
المال بعد وفاته - صريان هذا النص على الشريك - صريانه على مصلحة الضرائب - المادة ١٤
من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤

إذا اتفق في عقد شركة على أنه إذا مات أحد الشركاء الموصين يكون النصيب
الذي يؤول إلى ورثته هو حصة مورثهم في رأس المال دون حصته في موجودات
للشركة التي تظل ملكا للشخص الاعتباري الذي يبقى قائما إلى أن تحصل التصفية ،
ولما كان هذا الشرط ملزما للمورث فإنه يسرى على مصلحة الضرائب وفقا لمفهوم
نص المادة ١٤ من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ الذي يقضى بأن يستبعد
من الركة كل ما عليها من الديون والالتزامات إذا كانت ثابتة بمستندات تصلح
دليلا على المتوفى .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة
المحامين عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع كما يبين من الحكم المطعون فيه وباقى أوراق الطعن
تتصل في أن لجنة تقدير الضرائب أصدرت قرارا في ١٩ من يناير سنة ١٩٤٩

بتقدير صافي تركة المرحوم محمد أحمد الطويل بمبلغ ٣٧١٦٥ جنيا و ٩٨٨ مليا
فطعن المطعون عليهم وهم ورثة المتوفى في هذا القرار بالظعن رقم ٢٩٨ سنة ١٩٤٩
ضرائب أمام محكمة الاسكندرية الوطنية وطلبوا الحكم بتعديل قرار اللجنة
واعتبار صافي أصول التركة مبلغ ٢٦٢٧٥ جنيا و ٣١١ مليا . وأسسوا طعنهم
أولا على أن اللجنة اعتبرت نصيب مورثهم في شركة التوصية المعروفة بشركة محمد
وعلى وأحمد الطويل مبلغ ١٣٢٣٩ جنيا على أساس ما كانت يؤول لمورثهم
لو صفت الشركة مع أنه مشروط في عقد الشركة الثابت التاريخ في ٢٢ من مايو
سنة ١٩٣٥ أنه في حالة وفاة أحد الشركاء المتضامنين ومنهم مورث المطعون عليهم
يكون لورثته الحق في البقاء في الشركة بنسبة نصيبه في رأس المال فقط وهو ٦٠٠ جنيه
ثانيا على أن اللجنة احتسبت نصيب المورث في الأطنان مبلغ ٨٤٥٦ جنيا
و ٦٧٧ مليا مع أن قيمة هذا النصيب لا تزيد على ٣٠٠٠ جنيه ثالثا على أن اللجنة
بالغت في تقدير قيمة السيارات . وفي ١٧ من مايو سنة ١٩٥٠ حكمت محكمة
الاسكندرية الوطنية بتعديل قرار لجنة التركات المطعون فيه واعتبار صافي أصول
تركة محمد أحمد الطويل بمبلغ ٢٩٩٣٦ جنيا و ٢٨ مليا وأخذت باعتراض المطعون عليهم
الأول ورفضت الاعتراضين الثاني والثالث . فاستأنفت الطاعة وقيد استئنافها
برقم ١٦٣ سنة ١٩٥١ بمحكمة استئناف الاسكندرية ، وأسست استئنافها على أن ما ذهب
إليه الحكم المستأنف خالف الواقع وإن نصيب المورث في الشركة يشمل فوق
حصته في رأس المال وهي ٦٠٠ جنيه - نصيبه في أرباح التصفية حسبما
جاء بتقرير الخبير المعين من لجنة ضريبة التركات وهو ٧٣٣٦ جنيا و ٥٦٠ مليا
وفي ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٥١ حكمت محكمة استئناف الاسكندرية بالتأييد وبأن
حكمها على أنه يتضح من الاطلاع على عقد الشركة أنه ينص على أنه إذا انسحب
منها أحد الشركاء الموصيين أو المتضامنين فليس له سوى استرداد نصيبه في رأس المال
وكذلك في حالة وفاته ليس لورثته سوى استرداد نصيبه في رأس المال حسب
أثر ميزانية - فقررت الطاعة بالظعن في هذا الحكم بطريق التقض .

ومن حيث إن الظعن يفي على سبيل يحصل أولها في أن الحكم المطعون فيه
شابه البطلان من وجهين : الأول - إذا نسخ البند ٢٨ من عقد الشركة بأن

اعتبر قيمة نصيب مورث المطعون عليهم في شركة التوصية ٦٠٠٠ جنيه بقوله أن البند المذكور ينص على أنه في حالة انسحاب أحد الشركاء فليس له سوى استرداد نصيبه في رأس المال وكذلك الحال في حالة وفاته مع أن البند ٢٨ ينص على " أنه في حالة وفاة أحد الشركاء المتضامتين وتركه ورثة يكون للورثة الحق في البقاء في الشركة بنسبة نصيب مورثهم في رأس المال بصفة شريكه موصين ويحرم عليهم في هذه الحالة حق الإدارة وللورثة المذكورين الحق كذلك في أن يطلبوا خروجهم من الشركة بعد دفع نصيب مورثهم في رأس المال في ظرف ثلاث سنوات بدون فائدة ". ولما كان مدلول هذا البند أنه إنما تصدى لمجرد تحديد نسبة نصيب ورثة الشريك المتوفى إذا آثروا البقاء في الشركة لا لتحديد مقداره - وكان الحكم اعتبر لفظة " بنسبة " مرادفاً للفظ " بمقدار " فقدر نصيب المطعون عليهم بمقدار ما ينص مورثهم في رأس مال الشركة ولم يقدره بنسبة هذا المبلغ الذي يمثل قيمة رأس المال الحقيقية عند وفاة المورث ، لأن ذلك من الحكم مسخ لمداول البند الثامن والعشرين على نحو يتناقض مع صريح نصه - للوجه الثاني - إذ أغفل الحكم التحدث عن رأس المال الحقيقي عند وفاة المورث ولم يبين لماذا اعتبر لفظة " بنسبة " مرادفاً للفظ " بمقدار " كما لم يبين سبب خروجه عن مدلول اللفظ الأول الصريح . ويحصل السبب الثاني في أن الحكم أخطأ في تطبيق وتأويل المادة الأولى من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ إذ أخذ بالتقدير بموجب الميزانية ولم يأخذ بالتقدير الحقيقي لنصيب المورث مع أن المادة المذكورة نصت على أن رسم الأولوية إنما يفرض على صافي ما يؤول إلى كل وارث ومن في حكمه - ولما كان ما آل إلى الورثة - وقد آثروا البقاء في الشركة - هو نسبة في موجودات الشركة الفعلية موازية لنصيب مورثهم إلى سائر أنصبة الشركاء فقد كانت يتعين تقدير النصيب للنسبة التي آل إليهم قيمته الحقيقية .

ومن حيث إن هذين السببين مرعوفان بما جاء بالحكم المطعون فيه من أنه لا فصل في هذا النزاع يتعين الرجوع إلى عقد الشركة وتفسيره مع مراعاة الفرق بين رأس مال الشركة وهو عاينهم بها الشركة من مال أو عمل في مشروع مالي

وبين أموال الشركة وهي ما يعبر عنه بموجوداتها أو أصولها وتشمل البضاعة والعدد والآلات ... الخ تلك العناصر التي إذا انفضت الشركة وصفت باعتبرت الزيادة بعد استبعاد الخصوم أرباح تصفية توزع على الشركاء بنسبة توزيع الأرباح المتفق عليها في عقد الشركة... وأنه يتضح من الاطلاع على عقد الشركة أنه ينص على أنه إذا انسحب أحد الشركاء الموصين أو المتضامنين فليس له سوى استرداد نصيبه في رأس المال وكذلك في حالة وفاته ليس لأورثته سوى استرداد نصيبه في رأس المال حسب آخر ميزانية كما أن للورثة الحق في البقاء في الشركة بحصة مورثهم في رأس المال وفي هذه الحالة يصبح وثة الشريك المتضامن شركاء موصين بمقدار حصة مورثهم ... ويتضح أيضا من عقد الشركة أنها لا تصفى إلا عند انقضائها وهي لا تنقضى ب وفاة أحد الشركاء... وأن ما جاء بعقد الشركة مما سبق بيانه ليس فيه ما يخالف النظام العام ولا يعتبر تعسفا في تقويم حصص الشركاء بطريقة غير قانونية عند انسحاب أحدهم أو وفاته وإنما هو اتفاق صحيح قصد به ضمان استمرار الشركة برغم انسحاب أحد الشركاء أو وفاته فلا يستحق الشريك المنسحب إلا نصيبه في رأس المال وكذلك لا يستحق وثة المتوفى منهم سوى نصيب مورثهم في رأس المال على الوجه السابق بيانه أما من أراد منهم أن يقتسم أرباح التصفية فعليه البقاء في الشركة حتى تنقضى وتختص تصفيتها وهذا الذي جاء بالحكم صحيح في القانون ولا يشوبه مسخ أو قصور — ذلك بأنه يبين من عقد الشركة أن البند الرابع والمشرين منه ينص على أنه " في حالة ما إذا كان طالب انتهاء الشركة شريكة موصية للشركاء المتضامنين الخيار بين إجابتها إلى طلبها وتصفية أعمال الشركة أو إعطائهم نصيبها في رأس المال كما هو في آخر ميزانية مصدق عليها ويسدد إليها نصيبها في ظرف ثلاث سنوات بدون فائدة " ، وينص البند الثامن والمشرين على أنه " في حالة وفاة أحد الشركاء المتضامنين وتركه وثة يكون للورثة الحق في البقاء في الشركة بنسبة نصيب مورثهم في رأس المال بصفة شركاء موصين ويحرم عليهم في هذه الحالة حق الإدارة وللورثة المذكورين الحق كذلك في أن يطلبوا خروجهم من الشركة بعد دفع نصيب مورثهم في رأس المال في ظرف ثلاث سنوات

بدون فائدة“ — وليس فيما جاء بالحكم خاصا بهذين البندين ما يعتبر مسغا لها أو خروجا عن مدلولها الصريح — بل إن المحكة أعملت حقها في تفسيرهما تفسيراً سائفاً يتفق مع مدلولها . كما أنه ليس في أعمال المحكة لهذين البندين مخالفة للقانون . ذلك بأن ما آل فعلا إلى المطعون عليهم بموجبها هو حصة مورثهم في رأس المال دون حصته في موجودات الشركة التي ما زالت ملكا للشخص الاعتباري وهو الشركة وهو يبقى قائما إلى أن تحصل التصفية . ومتى كان هذا الشرط ملزما للورث فهو يسرى على الطاعن وفقا لمفهوم نص المادة ١٤ من القانون رقم ١٤٢ سنة ١٩٤٤ الذي يقضى بأن ” يستبعد من الشركة كل ما عليها من الديون والالتزامات إذا كانت ثابتة بمستندات تصلح دليلا على المتوفى أمام القضاء “ .

ومن حيث إنه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتمين رفضه .

جلسة ٢ من ديسمبر سنة ١٩٥٤

(٢٦)

القضية رقم ١٢٣ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : سليمان ثابت وكل المحكمة ، ومحمد نجيب أحمد ، وأحمد المروسي ، ومحمد فؤاد جابر المستشارين .

(أ) وارث . اتخاذ إجراء لمصلحة التركة . اعتباره نائباً عن باقي الورثة . مثال في استرداد المبيع وفاتياً .

(ب) وفاة . عرض وإيداع . رفض قبول الدين المعروض عرضاً فانونيا بلا مسوغ . خصم رسم الإيداع من الدين . لا خطأ .

(ج) بيع . بيع وفاء . دائن . حق استرداد الدين المبيعة . هذا الحق يخول البائع ولورثته ولن يقوم مقامهم كذا أن القى التزم له الورثة بنقل ملكية هذه العين .

(د) دعوى . رسم الدعوى . خصم متدخل في الدعوى . متى يكون ملزماً بسداد الرسوم .

(هـ) أهلية . قاصر . اجازة . حكم . تسييه . اجازة القاصر بعد بلوغه تصرفاً إجراء الوصي . التي بأن الوصي باشره وهو لا يملكه . نص غير منتج .

(و) بيع . بيع وفاء . المصروفات التي يصرها المشتري وفاء والتي يلزم بها البائع . هي المصروفات الضرورية لحفظ المبيع والمصروفات التي تزيد في قيمته بشرط أن لا تكون فاحشة .

١ - إذا اتخذ أحد الورثة إجراء لمصلحة التركة يحفظ به حق باقي الشركاء فيها من السقوط فهو يقوم في هذا الشأن مقامهم ويصير في اتخاذ هذا الإجراء نائباً عنهم . وإذن متى كان الثابت من الحكم أن عرض عن المبيع وفاتياً والمحققات على المشتري وإن كان موجهاً من أحد الورثة إلا أنه قد نص في محضر الإيداع الذي تم قبل انقضاء المدة المحددة للاسترداد على أن المبلغ السابق عرضه هو من مال الورثة جميعاً وأن الوارث الذي قام بالعرض قد باشره نيابة عنهم وكان

المبلغ المودع في بما يجب أدائه من الثمن ورسم التسجيل . فان إجراءات استرداد العين المبيعة وفائيا تكون قد تمت صحيحة من جميع الورثة ويكون الحكم إذ قضى بصحة هذه الإجراءات قد أقام قضاء على أساس يكفى لحمله ولا يبيح ما استلزم إليه تريدا من أنه ليس ما يمنع قانونا أفراد بعض ورثة البائع وفائيا باسترداد كامل العين المبيعة .

٢ - متى كان المشتري وفائيا قد رفض قبول عرض الثمن والملاحقات بغير مسوغ قانوني فان قيام ورثة البائع بمحضر رسم الإيداع من المبلغ المعروض لا يؤثر على صحة العرض والإيداع .

٣ - لما كان حق استرداد العين المبيعة وفائيا غولا أصلا للبائع ولورثته ، فانه يجوز استمالة لمن يقوم مقام الورثة وهو الدائن لهم والمترمون قبله بنقل ملكية العين محل الاسترداد إليه . وإذن متى كان ورثة البائع وفائيا قد باعوا العين إلى شخص ورفضوا الدعوى بطلب استرداد هذه العين من المشتري وفائيا ثم تنازل بعض الورثة عن طلب الاسترداد محتفظين بحقوقهم في الثمن المودع ، فان الحكم إذ قبل تدخل المشتري من الورثة مضيا إلى بلق المدعين في طلب الاسترداد لا يكون قد خالف القانون .

٤ - إذا كان الخصم المتدخل في الدعوى ليس له طلبات مستقلة وإنما انضم إلى المدعى فيها فلا يكون ملزما بإدائه رسم الدعوى إلا إذا لم يكن هذا الرسم قد حصل من المدعى .

٥ - متى كان القاصر بعد أن بلغ سن الرشد قدم مذكرة تتضمن موافقته على الحكم الابتدائي القاضي برد العين المبيعة وفائيا إليه وإلى باقي الورثة وبطلب تأييده فانه يكون غير متبع التمسك بأن الوصي قد طلب الاسترداد باسم القاصر وهو لا يملك هذا الحق إذ في موافقة القاصر على الحكم اجازة لعمل الوصي .

٦٠ - البائع وفائيا لا يلزم وفقا لنص المادة ٣٤٤ من القانون المدني القديم إلا بالمصروفات الضرورية التي صرفها المشتري لحفظ المبيع من التلف أو الضياع

وكذلك بالمصرفيات التي تزيد في قيمة المبيع بقدر عازل من قيمته بشرط أن لا تكون فاحشة ، وأما المصرفيات التي ينفعها المشتري لاستغلال المبيع وفائيا فلا يلزم بها البائع ، متى كان انفاقها في مقابل استغلاله لهذا المبيع وقبض ثمراته .

المحكمة

بمسد الاطلاع على الأوراق ومما عثر عليه السيد المستشار المقرر ومراجعة المحامين عن الطاعن والمطعون عليهما الأول والتاسع والنيابة العامة وبعد المداولة من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع - حسبما بين من الحكم المطعون فيه ، ومن سائر الأوراق ، تتحصل في أن محمد إبراهيم باع إلى محمد علي صالح ٣٧ فدان بزمام زاوية الجدهامى مركز مغاغة بيما وفائيا نظير مبلغ ١١١٠ جنيا وذلك بموجب العقد المحرر في ١٠ نوفمبر سنة ١٩٤٢ والمسجل في ٢٣ من نوفمبر سنة ١٩٤٢ برقم ٣٤٤٢ ، وقد احتفظ البائع لنفسه بحق استرداد العقار المبيع في خلال سنتين تلتيان في ٩ من نوفمبر سنة ١٩٤٤ ، فإذا لم يستعمل حقه في المدة المحددة أصبح البيع نهائيا . وبعد مؤرخ في ١١ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ ومسجل في ٢٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٣ حول المشتري وفائيا محمد علي صالح عقد البيع المشار إليه إلى الطاعنين لقاء قبض الثمن ومقداره ١١١٠ جنيا ، ونص في البند الثامن من مشاركة التحويل بأن للبائع وفائيا الحق في استئصال ما جاء بالبند السابع من عقد البيع الوفاقي ، وله الحق في استرداد العقارات المبيعة وفائيا في ظرف ستة سنين تلتى في ٩ من نوفمبر سنة ١٩٤٤ . وفي ٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٤ وجه محمد إبراهيم - المطعون عليه الأول - وهو أحد ورثة البائع إنذار إلى المشتري محمد علي صالح وإلى الطاعنين أبدى فيه رغبته في استرداد العين المبيعة وهرض الثمن ومقداره ١١١٠ جنيا ، ومبلغ ٤٠ جنيا و ٨٥٠ مليم مقابل المصرفيات ، فلم يقبل الطاعنان هذا العرض وأجابا المحضر بأنه عرض ناقص إذ أن المحرر مدين لهما في مبلغ تزيد عن ٨٠٠ جنيا . وفي ٨ من نوفمبر سنة ١٩٤٤ أودع المطعون عليه الأول للمبلغ المعروض بخرقة المحكمة ، وقبر أنه من مال وريثة البائع محمد إبراهيم . وأظلم وريثة البائع وعم الطاعن الأول عن نفسه

وبصفته وصيا على أخيه المطعون عليه الثاني عويس محمد إبراهيم ووهبه على عبد الصمد وروحية محمد إبراهيم وزكية محمد إبراهيم الدعوى رقم ١٠٧ سنة ١٩٤٥ المنيا الابتدائية على الطاعنين ومحمد على صالح مورث المطعون عليهم من السابع إلى الأخير ، وطلبوا فيها الحكم بأحقيتهم بصفتهم ورثة محمد إبراهيم في استرداد الـ ٣٧ فدان المينة الحدود بصحيفة الدعوى ومحو التسجيلات الموقعة عليها . ثم نزل المدعون عن غاصمة محمد على صالح ، وفي ٤ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ أثبتت المحكمة ذلك . فتدخل هذا الأخير في الدعوى مؤيدا طلبات المدعين فيها ، فانسحبت وهيبة وروحية من الدعوى ، وقدم الطاعنان إقرارا منهما بأن محضرى العرض والإيداع غير صحيحة . ثم رفع محمد على صالح مورث المطعون عليهم من السابع إلى الأخير الدعوى رقم ١٦٤ سنة ١٩٤٥ المنيا الابتدائية على الطاعنين والمطعون عليهم الأربعة الأولين ، وطلب فيها الحكم بصحة التعاقد الصادر من المدعى عليهم ببيع ٤٦ فدان الموضحة الحدود بصحيفة الدعوى بثمن مقداره ٢٣٠٠ جنيها ، بمقتضى عقد البيع المؤرخ في ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٤١ - فدفع الطاعنان بدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان ، كما دفعا بصورية عقد البيع المذكور . فقررت المحكمة ضم هذه الدعوى إلى الدعوى رقم ١٠٧ سنة ١٩٤٥ . وفي ٣٠ من أبريل سنة ١٩٤٦ قضت أولا : في الدعوى رقم ١٠٧ سنة ١٩٤٥ بأحقية المدعين فيها بصفتهم ورثة محمد إبراهيم على في استرداد الأطنان الميعة بمقتضى العقد المؤرخ في ١٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٢ ومحو التسجيلات الموقعة عليها واعتبارها كأن لم تكن . وثانيا - في القضية رقم ١٦٤ سنة ١٩٤٥ بصحة التعاقد الحاصل بين محمد على صالح والمطعون عليهم الأربعة الأولين في ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٤ والصادر من المطعون عليهم المذكورين ببيع ٤٦ فدانا المينة الحدود بصحيفة الدعوى بثمن مقداره ٢٣٠٠ جنيها ، فاستأنف الطاعنان هذا الحكم وقيد استئنافهما برقم ٧٩١ سنة ٦٣ ق القاهرة ، وفي ٢٣ من يناير سنة ١٩٥١ قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفي موضوعه برفضه وبتأييد الحكم المستأنف . فقرر الطاعنان الطعن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب : يتحصل السبب الأول في أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بأحقية المدعين في الدعوى رقم ١٠٧ سنة ١٩٤٥ في استرداد العين المبيعة ومقدارها ٣٧ فدانا مقابل المبلغ المودع في خزنة المحكمة بتاريخ ٨ من نوفمبر سنة ١٩٤٤ ومقداره ١١٣٩ جنبها و ٤٤٥ مليا فقد أخطأ في تطبيق القانون وتأويله ، ذلك أولا : لأن العرض حصل من محمد عبد ابراهيم المطعون عليه الأول بصفته الشخصية، والإيداع حصل لحساب ورثة محمد ابراهيم جميعا طبقا لأنصبتهم الشرعية ثانيا : لأن المبلغ المودع لا يفي بالثمن والملحقات كما تقضى بذلك المادة ٣٤٤ من القانون المدنى القديم ، وأما ما نقوله بحكمة ثانى درجة من أن العرض وإن كان قد حصل بصفة والإيداع حصل بصفة أخرى فلا ضرر من ذلك ، ما دام أن الإيداع حصل قبل المدة المحددة للاسترداد ، هذا القول مردود بأنه متى كان العرض حصل خاطئا من المطعون عليهم فكان يجب على الورثة إيداع الثمن والملحقات كاملة ، إلا أنهم خصموا مبلغ ١١ جنبها و ٤٠٥ مليا رسم الإيداع ودمغة الإيصال ، مع أن خطأهم في العرض يجلبهم قانونا هذه المصروفات . ثالثا : لأن السيدتين وهيه وروحه نزلتا عن الدعوى واحتفظتا بمحتهما في المبلغ المودع، كما أن الوصى لا يحق له قانونا الإسترداد باسم القاصر . وكان يتعين على من يريد الاسترداد باسمه من باقى الورثة أن يفى بنصيب الباقيين في قيمة الثمن والملحقات . رابعا : لأن المحكمة اعتبرت محمد على صالح خصما ثالثا في الدعوى الأولى ، مع أنه قدم طلبات إجبارية وطلب الحكم له بالاسترداد بدلا من السيدتين اللتين نزلتا عن الدعوى . فكان يتعين عليه وقد أقام نفسه مدعيا أن يدفع الرسم عن دعواه حتى تعتبر قائمة ويمكن الفصل فيها . خامسا : لأنه فضلا عن أن المبلغ أودع ناقصا رسم الإيداع ودمغة الإيصال فإنه أودع ناقصا أيضا ومم التسجيل وما صرف في العين موضوع بيع الوفاء

ومن حيث إن هذا السبب بجميع أوجهه مردود بما أورده الحكم المطعون فيه الذى قرر في خصوص تدخل محمد على صالح في الدعوى رقم ١٠٧ سنة ١٩٤٥ وانضمامه إلى باقى المدعين في طلباتهم الخاصة بالاسترداد أنه كان بناء على ما له من استمال حقوق السيدتين اللتين نزلتا عن الدعوى باعتبارهما مدينتين له بما

على البائع من إتمام بنقل ملكية العين المبيعة وتسليمها للشقري ، وقبضه نزلها على سوء نيتهما إضرارا به ونقصا منها لما تمهدتا به مع باقي الورثة بالتضامن فليس لتزول السيدتين المذكورتين عن الاسترداد تأثير على طلب الاسترداد الحاصل من محمد عبد إبراهيم في الميعاد المحدد له . وأما فيما يخص بالقاصر المطعون عليه الثاني فقد قرر الحكم بأنه بعد بلوغه من الرشد قدم مذكرة موقعا عليها منه تفيد أنه لا مطعن له على الحكم الابتدائي وأنه موافق عليه ، وفي ذلك أجازة منه لطلب استرداد المبيع وقائما - وأما القول بأن العرض الحاصل في ٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٤ إنما صدر من المطعون عليه الأول وحده شخصيا دون باقي الورثة وأن المبلغ القوي عرض ثم أودع لا يفي بما يجب أدائه للشقري وقائما فردود بما تقدم بيانه وبما ورد في محضر الإيداع من أن المبلغ السابق عرضه هو من مال الورثة جميعا وأن المطعون عليه الأول قام بعرضه نيابة عنهم . وأن المبلغ المودع يفي بأصل الثمن ورسم تسجيل عقد البيع الوقائي ، ولا شأن للاسترد بالحوالة الحاصلة من المشتري . وأما فيما يخص بالمصروفات التي زعم المستأفان (الطاعنان) أنهما أنفقها لاستئصال الأطنان موضوع البيع الوقائي انطوئ لها فقد نص في عقد تحويل البيع الوقائي على أنهما مسئولان عن رد الأطنان المبيعة إلى البائع وقائما إذا رد إليهما مبلغ ١١١٠ جنيها قيمة التحويل ، كما نص في عقد البيع الوقائي على أن البائع يحتفظ لنفسه بالحق في أثناء مدة الستين في استرداد العقارات المبيعة وقائما نظير رد الثمن ، فلا محل لتسك المستأفان بعدم تناول العرض والإيداع قيمة هذه المصروفات لأن هذا الطلب خارج عن نطاق الذموى إذ ليست هي من قبيل المصروفات اللازمة التي نص عليها القانون وجميع هذا الذي انتهى إليه الحكم لا مخافة فيه للقانون . ذلك أنه متى كاث الثابت من الحكم المطعون فيه أن عرض الثمن والممتلكات على الطاعنين وإن كان موجها من المطعون عليه الأول ، إلا أنه قد نص في محضر الإيداع المؤرخ في ٨ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ الذي تم قبل انقضاء المدة المحددة للاسترداد على أن المبلغ السابق عرضه هو من مال الورثة جميعا ، وأن المطعون عليه الأول قدم بعرضه نيابة عنهم . وأن المبلغ المودع يفي بما يجب أدائه من الثمن ورسم تسجيل عقد البيع الوقائي ،

وكان الورثة شركاء في عقد البيع الوفاقي المؤرخ ١٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٢ والمسجل في ٢٣ من نوفمبر سنة ١٩٤٢ برقم ٢٤٤٢ كل بحسب نصيبه باعتبارهم ورثة البائع وفايا ، فإنه إذا اتخذ إجراء لمصلحة التركة يحفظ به حتى باقي الشركاء فيها من السقوط فهو يقوم في هذا الشأن مقامهم ويعتبر في اتخاذ هذا الإجراء نائباً عنهم ، وقد تأيدت هذه النيابة بما ورد في محضر الإيداع المؤرخ ٨ من نوفمبر سنة ١٩٤٤ من أن المبلغ المودع من مال الورثة جميعاً ، وأن المطعون عليه الأول إذ قام بعرضه في ٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٤ فأنما كان بصفته نائباً عنهم . ومن ثم تعتبر إجراءات طلب استرداد العين المبيعة وفايا قد تمت من الورثة جميعاً في الميعاد المتفق عليه في عقد البيع المشار إليه . لما كان ذلك يكون غير منتج البحث فيما ينمى الطاعنان على الحكم بالخطأ في القانون إذ قرأه ليس ما يمنع قانوناً أفراد بعض ورثة البائع وفايا باسترداد كامل العين المبيعة تأسيساً على أن حق الاسترداد غير قابل للتجزئة ، فلا يصح لأحد الورثة أن يسترد جزء من المبيع ، ذلك أنه متى كان الحكم المطعون فيه قد خلص من واقع الدعوى أن ورثة البائع وفايا قد تمسكوا جميعاً بمقتضى استرداد العين المبيعة وأن المطعون عليه الأول إنما عرض نيابة عن باقي الورثة كامل الثمن والمخفقات ، وأن هذا العرض قد تم جميعاً ومتبجاً لأثره ، فلما امتنع الطاعنان عن تسلم المبلغ المروض أودع المطعون عليه الأول نيابة عن الورثة ومن ماله مبلغ ١١٣٩ جنبها و ٤٤٥ ملياً وهو عبارة عن الثمن ورسم التسجيل بعد خصم ١١ جنبها و ٤٠٥ ملياً قيمة رسم الإيداع ودمغة الإيصال لأن امتناع الطاعنين عن تسلم المبلغ المروض عليهما لأمبرله . ولما كان هذا الذي قرره الحكم يكفي وحده لإقامته في هذا الخصوص ، فإن ما أورده الحكم بعد ذلك هو تردد لأجدوى من التمرض له . وأما القول بأن السبدين وحيية وروحية قد تركتا عن الدعوى واحتفظتا بحقوقهما في المبلغ المودع ، وأن الوصي لا يجوز له قاتونة الاسترداد باسم القاصر فردود بما أورده الحكم المخلون فيه من أنه السبدين المذكورتين قد تصرفتا مع باقي الورثة ببيع ٤٦ فداتاً إلى محمد علي صالح بمقتضى عقد البيع المؤرخ ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٤ ، وأن العين المبيعة تشمل الـ ٣٧ فداتاً الواردة بسند تحويل للبيع الوفاقي

المؤرخ ١١ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ المسجل في ٢٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٣ وقد أقام المشتري محمد علي صالح الدعوى رقم ١٦٤ سنة ١٩٤٥ وطلب صحة التعاقد من عقد البيع الصادر له من ورثة عبد إبراهيم ، كما تدخل في الدعوى رقم ١٠٧ سنة ١٩٤٥ منضما إلى باقي المدعين في طلباتهم الخاصة بالاسترداد بناء على ماله من استعمال حقوق السيدتين المذكورتين باختيارهما مدينتين له إذ هما ملتزمتان بالتضامن مع باقي الورثة بنقل ملكية العين المبيعة وتسليمها له ، وأن نزولهما من الدعوى هو ككس منهما عما تمهدتا به في عقد البيع قصدته الإضرار بالمشتري . ولما كان حق الاسترداد مخرولا أصلا للبائع ولورثته من بعده ، فإنه يجوز استعماله لمن يقوم مقام الورثة . وهو الدائن لهم والماترون قبله بنقل ملكية العين محل الاسترداد إليه . ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه لم يخالف القانون إذ قبل تدخل محمد علي صالح في الدعوى لوجود مصلحة له في الإنضمام إلى المدعين في طلب الاسترداد . ولا يؤثر في هذا النظر أن المحكمة وقد اعتبرت محمد علي صالح خصما ثالثا في الدعوى لم تحصل الرسم منه مع أنه قدم طلبات إيجابية ، ذلك أن المادة الثامنة من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ الخاص بالرسوم القضائية ورسوم التوثيق في المواد المدنية تنص على فرض رسم الدعوى على المتدخل منضما إلى المدعى أو من في حكمه إذا لم يكن الرسم قد حصل ، أو كانت له طلبات مستقلة استحق الرسم عن هذه الطلبات . ولما كان محمد علي صالح قد تدخل في الدعوى منضما إلى المدعين فيها ، ولم تكن له طلبات مستقلة فلا يكون ملزما بأداء رسم الدعوى إلا إذا لم يكن هذا الرسم قد حصل من المدعين فيها وهو ما لم يقل به الطاعنان وأما القول بأن الوصي وهو المطعون عليه الأول لا يجوز له طلب الاسترداد باسم القاصر وهو المطعون عليه الثاني فهو غير مجد ، ذلك أن الثابت من الحكم المطعون فيه أن هذا الأخير أجاز هذا التصرف بعد بلوغه سن الرشد بأن قدم مذكرة في ٢١ من فبراير سنة ١٩٤٩ تتضمن أن لا مطمئن له على الحكم الابتدائي وأنه يوافق عليه ويطلب تأييده . وأما ما ينهيه الطاعنان على الحكم من أن المبلغ المودع لا يفي بالثمن وماحقاقه إذ يتقصه رسم التسجيل وما صرف في العين موضوع بيع الوفاء . فردود بأنه متى كان العرض الحاصل في ٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٤ قد اعتبرته المحكمة صحيحا للأسباب

السابق الإشارة إليها وقد شمل مبلغ الدين ومقداره ١١١٠ جنيهات ورسم التسجيل ومقداره ٤٠ جنهما ٨٥٠ ملياً فلما امتنع الطاعنان عن تسلمه أودع هذا المبلغ خزنة المحكمة بعد خصم ١١ جنهما ٨٠٠ مليات قيمة رسم الإيداع ودفعة الإيصال لامتناع الطاعنين عن تسلم المبلغ المعروض عليهما بنيره وجه حق كما سبق بيانه . ولا محل للإزام وروثة البائع وفائياً برسم تسجيل عقد التحويل الصادر لهما من عهد علي صالح في ١١ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ إذ أن المورث لم يكن طرفاً في هذا العقد ولا شأن للورثة فيه . وأما عن المصروفات التي يقول الطاعنان إنها أنفقها على العين موضوع النزاع فإن الحكم المطعون فيه إذ قرر أن هذا الطلب خارج عن نطاق الدعوى وأنها ليست من المصروفات اللازمة التي نص عليها القانون ، لم يخالف القانون ، ذلك أن الفقرة الأخيرة من المادة ٣٤٤ من القانون المدني القديم الذي يحكم النزاع نصت على أنه لا يجوز للبائع بيع وفاء أن يفسخ البيع إلا إذا عرض على المشتري في الميعاد المعين أن يؤدي له المصاريف اللازمة التي صرفها المشتري غير ماصرفه لصيانة المبيع ، ثم يؤدي أيضاً مازاد في قيمة المبيع بسبب المصاريف الأخرى التي صرفها المشتري بشرط أن لا تكون فاحشة ، ومؤدى هذا النص أن البائع يلزم بالمصروفات الضرورية التي صرفها المشتري لحفظ المبيع من التلف أو الهلاك ، وكذلك بالمصروفات التي تزيد في قيمة المبيع بقدر مازاد من قيمته بشرط أن لا تكون فاحشة وأما المصروفات التي ينفقها المشتري لاستغلال الأطنان المبيعة له وفائياً فلا يلزم بها البائع ، متى كان إنفاقها في مقابل استغلاله لها وقبض ثمراتها ، ولما كانت المصروفات التي يقول الطاعنان إنها أنفقها كانت لاستغلال الأطنان محل عقد البيع الوفاي فإنها لا تعتبر من المصروفات اللازمة التي نص القانون على إلزام البائع بردها .

ومن حيث إن السبب الثاني يحصل في أن الحكم المطعون فيه إذا اتخذ من محبب عهد علي صالح مبلغاً من النقود من البنك الأهل قبل محضر العرض قرينة على صحة العقد المؤرخ في ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٤ ، وإذا رفض طلب الطاعنين إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات صورية العقد ، أو أنه شرط وفائي يخفى رهنه ، قد أخطأ في تطبيق القانون ذلك لأن هذه القرينة غير قاطعة ، وليس بالأوراق

ما يستفاد منه أن المبلغ المنصرف من البنك دخل كله أوجزه منه في المبلغ المعروض .
وسواء أكان المبلغ الوارد بعقد البيع المذكور هو حقيقة الثمن أو أقل أو أكثر منه فإن
الطعن على العقد ينصب على أنه شرط وفائي يخفى رهنا وأن هناك ورقة ضد تتضمن
أنه لو دفع المبلغ في ميعاد غايته أكتوبر سنة ١٩٤٦ كان محمداً على صالح ملزماً
برد الأطنان ، ولو ثبت ذلك لاعتبر العقد باطلا لا يربط إلا التزاماً بدني عادي .
ولما كان الطاعنان من الغير فلهما أن يثبتا هذه الواقعة بكافة طرق الإثبات .
والمحكمة إذ رفضت إحالة الدعوى على التحقيق فقد خالفت القانون وأخلت
بمحق الطاعنين في الدفاع .

ومن حيث إن هذا السهم مردود بأن الحكم المطعون فيه إذ نفى الصورية
عن عقد البيع المؤرخ ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٤ محل دعوى صحة التعاقد رقم ١٦٤
سنة ١٩٤٥ ، ورفض إحالة الدعوى على التحقيق ، أقام قضاءه على أن هذه
الصورية تنفيها قرآن الأحوال وأخصها اشتراط المشتري على البائعين أن يدفعوا
للمستأففين (الطاعنين) مبلغ ١١١٠ جنيهات مقابل استرداد الـ ٢٧ ألف السابق بيعها إليه
وفائياً من مورثهم بعقد البيع الوفاي الذي حوِّله هو إلى المستأففين ، وذلك
في الموعد المحدد للاسترداد ، وأن المستأف على الأول (المطعون عليه الأول)
قام فعلاً بتنفيذ ذلك بالعرض والإيداع السالف الذكر ، كما أودع خزانة المحكمة -
عن نفسه وبصفته نائباً عن باقي ورثة والده في ١١ من نوفمبر سنة ١٩٤٤
١١٨٩ جنيهاً و ٣٣٠ ملياً على ذمة المستأف الثاني وفاء للدين الذي وجه إليه
من أجله تنبيه نزع الملكية في أول مارس سنة ١٩٤٤ ، وأن مجموع المبلغين
المودعين يساوي الثمن الوارد بالعقد المؤرخ ٢٩ من نوفمبر سنة ١٩٤٤ وهو
٣٣٠٠ جنيه ، وكان هذا الإيداع بعد تاريخ هذا العقد بفترة وجيزة مما يشير
إلى أن البيع المذكور هو مصدر هذين المبلغين . وقد قدم محمد على صالح لمحكمة
أول درجة بملسة ١٧ من يناير سنة ١٩٤٥ تمريزاً لذلك قسيمي صرف باسمه
من فرع البنك الأهلي ببنى سويف إحداهما بمبلغ ٢٠٠٠ جنيه في ١٥ من سبتمبر
سنة ١٩٤٤ والأخرى بمبلغ ١٠٠٠ جنيه في ٣ من أكتوبر سنة ١٩٤٤ وكلا
التاريخين سابق على تاريخ عقد البيع المذكور بأيام قليلة ، وأن هذه القرائن مجتمعة

تنفى ادعاء المستأفنين صورةية العقد صورةية مطلقة أو على الصورة التي عينها وهي أنه قد حررت ورقة ضد وسامت لاستأف عليه الأول تتضمن أنه إذا قام بدفع مبلغ ١٠٠٠ جنيه إلى محمد على صالح في ميعاد سنتين كان هذا الأخير ملزماً برد المبيع . ولا ترى المحكمة مع ما تقدم محلاً لمطالبة المستأفنان (الطاعنان) من إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات الصورةية بالمعنى الذي قال به المستأفنان وهو أنه عقد رهن حرر في صورة عقد بيع وقافي . وهذا الذي أقام عليه الحكم قضاءه مستمداً من واقع الدعوى والمستندات المقدمة فيها يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها . ومتى كان استخلاص الحكم المطعون فيه من الفرائض السابق بيانها هو استخلاص سليم ، فلا تريب على المحكمة بعد ذلك إذ هي رأت أن لا محل للإجابة الطاعنين إلى طلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات الصورةية مادام قد توفر لديها من العناصر ما يكفي لتكوين عقيدتها للفصل فيها .

ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل في أن الحكم المطعون فيه مشوب بالقصور ، ذلك أنه ثابت في محضر جلسة ٢٧ من فبراير سنة ١٩٥٠ أن المحكمة لاحظت أن عقد البيع المؤرخ ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٤ موضوع القضية رقم ١٦٤ سنة ١٩٤٥ قد شمل نصيب القاصر عويس محمد إبراهيم الشهير بقرنى مع أنه ليس موقفاً عليه منه أو من وصيه كما لم يقره بعد بلوغه سن الرشد ، وثابت أن الطاعنين قدما إقراراً مؤرخاً أول سبتمبر سنة ١٩٤٨ موقفاً عليه منه يتضمن زواله عن حصته للطاعنين وإقراره بصورة هذا العقد ، وبوجود ورقة ضد تحت يد أخيه محمد عبد إبراهيم المطعون عليه الأول وبتهمة بالظمن بهذه الصورة أمام المحكمة . إلا أن المحكمة لم تشر إلى هذا الإقرار واكتفت بالقول بأن القاصر قدّم مذكرة تفيد أن لا مطمئن له على الحكم ، مع أن الطاعنين لفتا نظر المحكمة إلى تواطئه مع باقي المطعون عليهم وأن المذكرة لاحقة للإقرار فلا قيمة لها .

يضاف إلى ذلك أنه لم يعم بالرد على دفاع الطاعنين من عدم قبول طلبات محمد على صالح تخصم ثالث وعدم أحقية المطعون عليهم في خصم رسم الإيداع والدمغة ووجوب إثبات زول السيدتين وهيب وروحية عن الدعوى ، إلا أن المحكمة لم تشر إلى هذا الدفاع مع إصاها التركة .

ومن حيث إن هذا السبب مردود أولا بأن الطاعنين لم يقدموا صورة رسمية من محضر جلسة ٢٧ من فبراير سنة ١٩٥٠ والمقول بأن المحكمة لاحظت فيه أن عقد البيع المؤرخ في ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٤ موضوع القضية رقم ١٦٤ سنة ١٩٤٥ قد شمل نصيب القاصر مع أنه ليس موقعا عليه منه أو من وصيه أو أنهما قدما إلى محكمة الموضوع الإقرار المؤرخ في أول سبتمبر سنة ١٩٤٨ المتضمن نزول المطعون عليه الثاني عن حصته للطاعنين وإقراره بصورية عقد البيع المشار إليه ، أو أنهما تحديا بهذا الدفاع أمام المحكمة . فضلا عن ذلك فإن الثابت من الحكم المطعون فيه أن المطعون عليه الثاني — وهو صاحب الشأن في ذلك — قدم مذكرة بمد بلوغه سن الرشد لمحكمة ثانية درجة قرر فيها أنه لا ملحق له على الحكم الابتدائي ، وطلب تأييده ، وكان هذا الحكم قد قضى بصحة التعاقد عن عقد البيع المؤرخ ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٤ فهو بذلك يكون قد أجاز هذا التصرف . ومردود ثانيا بأن الحكم المطعون فيه قد رد على ما ورد بدفاع الطاعنين في خصوص طلبات محمد علي صالح ، وعدم أحقية المطعون عليهم في خصم رسم الإيداع والدمغة ، ونزول السيدتين وهيبة وروحية عن الدعوى وقرر أن محمد علي صالح تدخل في الدعوى منضيا إلى باقي المدعين ، وأبان أن عرض الثمن على الطاعنين كان صحيحا ، وأن يؤدي ذلك أن لا يلزم ورثة البائع برسم الإيداع ودمغة الإيصال ، متى ثبت أن الطاعنين لم يكونا محقين في رفض العرض ، واستخلص الحكم من واقع الدعوى أن نزول السيدتين وهيبة وروحية عنها كان بسوء نية لإضرار محمد علي صالح فلا تأثير له على الدعوى ، وأنه لم يقدم دليل على أنه قد ترتب على عقد البيع المؤرخ ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٤ إعسار الورثة عن الوفاء من باقي التركة بباقي ديون الطاعنين على مورثهم بعد المبلغين المودعين نزابة المحكمة والسابق الإشارة إليهما أو أن هناك ديونا أخرى على المورث لأشخاص آخرين لا يبقى الباقي من التركة للوفاء بها ، وهذا الذي قرره الحكم سافخ يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها ، ويكفي لجملة في هذا الخصوص .

ومن حيث إنه مما تقدم يكون الطعن على غير أساس مما يستوجب رفضه .

جلسة ٢ من ديسمبر سنة ١٩٥٤

(٢٧)

القضيتان رقما ١٦٢ و ١٨٤ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة وبحضور السادة الأساتذة : سليمان ثابت
وكيل المحكمة ، وأحمد العروسي ، ومحمود عياد ، ومحمد فزاد جابر المستنادرين .

- (أ) نقض . طعن . حكم صادر من محكمة الاستئناف الوطنية بتصحيح حكم صدر من المحاكم
المتخلطة . الطعن فيه بطريق النقض . غير جائز . المادة ٣٦٥ مرافعات .
- (ب) التماس إعادة النظر . سبب التماس هو أن الحكم المتضمن فيه بطل أو أوراق مزورة . يشترط
لقبوله ثبوت الزور بأقرار أو حكم قبل رفع التماس . الادعاء بزور الأوراق يعد دفع
الالتماس . غير جائز . المادة ٤٢٤ مرافعات المتخلطة للمطالبة للمادة ٣٧٢/٢ مرافعات .
- (ج) محكمة الموضوع . تزوير . عدم استعمال المحكمة حتمها في القضاء . من تلقاء نفسها برد
وبطلان الورقة المدعى بزيورها . لا خطأ .

١ - لا يجوز الطعن بطريق النقض في الحكم أو القرار الصادر بتصحيح
حكم صدر من محكمة الاستئناف المتخلطة ، ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد جرى
على أن الأحكام الصادرة من محكمة الاستئناف المتخلطة لا يجوز الطعن فيها بطريق
النقض تأسيسا على أن قانون المرافعات المتخلط لم يكن يميز هذا الطعن ،
ولما كانت المادة ٣٦٥ من قانون المرافعات الجديد تميز الطعن في القرار
الصادر بالتصحيح بطرق الطعن الجائزة في الحكم ، موضوع التصحيح امتنع الطعن
على القرار أو الحكم الصادر بالتصحيح بطريق النقض تبعا إذا كان الحكم
المصحح قد صدر من محكمة الاستئناف المتخلطة .

٢ - يشترط لقبول التماس إعادة النظر وفقا لنص المادة ٤٢٤ من قانون
المرافعات المتخلط المطالبة للمادة ٣٧٢/٢ من قانون المرافعات القديم ثبوت

تزوير الورقة التي كانت أساسا للحكم إما باعتراف الخصم وإما بالقضاء بتزويرها بعد الحكم على أن يكون ذلك قبل رفع الالتماس ، ولهذا يكون الالتماس غاية لإصلاح حكم بني على ورقة مزورة لا وسيلة لإثبات التزوير ، فلا يجوز رفع الالتماس والادعاء بالتزوير في دعوى الالتماس في ورقة بني عليها الحكم الملتصق فيه .

٣ - لا مل عبكة الموضوع إن هي لم تنشأ أن تتعاطى رخصة خوطها لها القانون . وإذن فلا يعبى الحكم عدم استعمال المحكمة حقها في أن تقضى من تلقاء نفسها برد وبطلان الورقة المدعى بتزويرها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وصحاح تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين من الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن وقائع الدعوى تحصل حسبما يستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق هذا الطعن والطعن رقم ١٨٤ سنة ٢١ ق في أن الصانع " سلبون بوليكار " - كان يعمل ممثلا لشركة يونيون جنيف في الشرق الأوسط وكان عند بدء عمله قد أودع لديها مائة مئة منهم من سهام هذه الشركة من ذلك ثمانون سهما من سهام التأمين على الحياة وعشرون سهما من سهام عموم التأمينات - وكانت من بين نصوص الاتفاقات التي أبرمت بين الطرفين أن توضع الشركة من خدماته بعمولة نسبية تختلف قيمتها في فروع التأمين المختلفة كالحياة والحريق والمسئولية المدنية وأن تطلق يده في اختيار معاونه وأن يأخذ على عاتقه كافة مصاريف الإدارة والإنتاج ماعدا الرسوم التي تفرضها الحكومة على الشركة ثم كان أن أبرم اتفاق لاحق في ٢٣ من أغسطس سنة ١٩٣٥ بين الطرفين ألغى نظام الامتياز السابق وحدد للطامن مرتبا شهريا قدره ١٣٠ جنيا يضاف إليه بدل انتقال مع الانتفاع بعمولة نسبية وأصاب خاصة مقابل القيام بمهمات معينة وقد فسخت الشركة هذا العقد في وقت غير لائق

وفي ظروف مخالفة للقانون تستوجب تعويضه تدويضا مناسباً فأقام الدعوى رقم ١٠٠٢٢ سنة ١٩٦١ ق أمام محكمة مصر الابتدائية المختلطة بصحيفة أعلنت بتاريخ ١٩٦٧/٦/٢٧ ذكر فيها الوقائع المشار إليها وأضاف إليها أن الشركة أمت بتصرفات كيدية إذ احتلت مكاتب الشركة بدون مبرر وحبست مكافأته عن شهر يونيه ويوليه وأغسطس سنة ١٩٣٦ استناداً إلى دين مزعوم وطلب في ختام حريضته الحكم بإلزام الشركة بمبلغ ٣٠٠٠ جنيه مع الفوائد القانونية على سبيل التعويض مع إلزامها بتقديم حسابات كاملة لغاية سنة ١٩٣٦ مبين بها حصته في النسب المبينة بقانون الشركة وعمولاته المختلفة من الأقساط الجارية والعمليات التي أعيدت وعمولة الادخار وأرباح الوفيات وفوائد الرهون ومصاريف الدعاية وغيرها كما طلب كذلك إلزام الشركة برد السهام التي كان قد أودعها لديها على سبيل التأمين وقدرها مائة سهم وظروف تصفية شركة يونيون جنيف التي تمت في آخر سنة ١٩٣٥ ثم اندماجها في شركة هليفيشياف للتأمين على الحياة في سنة ١٩٣٧ أثناء سير الدعوى بشرط أن يأخذ كل حاصل على سهمين من سهام شركة يونيون جنيف للتأمين على الحياة مقابلاً لذلك سهماً واحداً من سهام شركة هليفيشياف فقد اضطر الطاعن للزول على مقتضى هذا الوضع وطلب بمذكراته في خصوص هذا الطلب الحكم على وجه أصلي برد سهامه عينا على اعتبار أنها ودیمة والودیمة لا ترد إلا عينا وعلى وجه احتياطي الحكم إليه بتعويض قدره ٤٠٠٠ جنيه لمهس الشركة عنه هذه المهام بعد عزله ولو أنها سلبت إليه في حينها لباعها قبل أن يدركها البهس. وقد شطبت دعوى الطاعن فماد إلى تجديدها جلسة ١٨ من فبراير سنة ١٩٣٧ وصمم على الطلبات المشار إليها وطلب إلى جانب ذلك إجراء خبرة حسابية لتصفية الأعلام التي أشار إليها والحكم له بجميع المبالغ المطلوبة وما تظهره الخبرة مع فوائد ٧٪ وقد طلبت الشركة رفض الدعوى موضوعاً بعد أن تنازلت عن دفعها بعدم اختصاص المحكمة كما طلبت هي لنفسها بعض طلبات فرجة وبجاسة ١٣ من يناير سنة ١٩٤٠ قضت محكمة مصر الابتدائية المختلطة في الدعوى بتحديد ديون الشركة قبل الطاعن بمبالغ معينة وبعملات مختلفة بينها في حكمها مع الفوائد ٦٪ من ١٤ من يناير سنة ١٩٣٩ حتى السداد بعد خصم مبالغ معينة

حددها الحكم كما فضت للطاعن بأحقية في عمولة ٢ ٪ عن المبالغ المقبوضة من التأمينات السابقة ابتداء من أول سبتمبر سنة ١٩٣٦ الخ .. وأحالت المحكمة للطاعن في خصوص الطلبات التي قدمها بوصفه مؤمنا - إلى المحكمة التي يراها ورفضت دعواه بصفته مساعدا لأنها سابقة لأوانها - استأنف الطاعن هذا الحكم، كما استأنفته الشركة وقيد الاستئنافان برقم ٢٤٠ سنة ٦٥ ق بمجدول محكمة الاستئناف المختلطة - وفي أثناء نظر هذين الاستئنافين نذبت المحكمة بموافقة طرفي الخصومة أحد مستشاريها لتحضير الدعوى وأذنته في الاستعانة بخبير يختاره من " بيت هيوارت بريدستون ونيوبى للعاسبة " وقد أصدر المستشار المختدب قرارات متتالية بامتداد مهمة الخبير وقد باشر الخبير مأموريته وقدم تقريره وظهر منه أن الطاعن كان في اليوم الذي حدد للتصفية دائنا للشركة في مبالغ ضخمة بقاء محاميا للطاعن وحددا - على ضوء تقرير الخبير - طلباتهما ومن بين ما ثبت على لسانهما في محضر جلسة ١٦/٣/١٩٤٩ في خصوص طلب رد السهام أنهما طلبا الحكم للطاعن بإلزام الشركة بأن ترد له مائة سهم من سهام شركة يونيون جنيف على أن يكون الرديننا وإلا دفعت الشركة إليه قيمتها وقدرها ٢٥٨٤ جنيفيا و ٨٥ مليا . وبتاريخ ٤ من مايو سنة ١٩٤٩ حكمت محكمة الاستئناف المختلطة حضوريا بإلغاء الحكم المستأنف وباعتقاد تقرير الخبير المودع وإلزام شركة يونيون جنيف بأن تدفع للطاعن مبلغ ١٩٧٣٤ جنيفيا و ١٢٩ مليا مع الفوائد واقع ٦ ٪ اعتبارا من ٢٧ من يونيو سنة ١٩٣٦ حتى تمام السداد وإلزام الشركة بتسليم يوليس التأمين المحددة أرقامها وإلا ألزمت بتعويض يوى قدره عشرة جنيفيات وإلزام الشركة كذلك بتسليم الطاعن مائة سهم " يونيون جنيف " التي قدمها كضمان وذلك في ظرف خمسة عشر يوما من تاريخ إعلان الحكم وإلا ألزمت بدفع مقابلها وقدره ٢٥٨٤ جنيفيا و ٨٠٠ مليا والفوائد ٦ ٪ من ٢٧ من يونيو سنة ١٩٣٦ حتى تمام السداد وإلزام الشركة بدفع تعويض قدره ١٠٠٠ جنيف مع الفوائد ٦ ٪ من تاريخ المطالبة الرسمية حتى السداد وألزمها بالمصاريف ومنها أتعاب الخبرة وذلك من الدرجتين - لم تنسأ الشركة تنفيذ هذا الحكم على وجهه بغاية وأودعت مائة سهم من سهامها هي على اعتبار أن شركة يونيون جنيف اندمجت فيها ولم

يعد لها وجود وعلى أساس هذا الإيداع الناقص رفعت الشركة إشكالا في تنفيذ الحكم قضى برفضه لما تبين للقاضي المستعجل أن السهام التي أودعت غير السهام المفضى بها - ورغم هذا فلم تقف الشركة عند حد الامتثال لهذه الأحكام القضائية فرفعت التماسا عن هذا الحكم لإعادة النظر فيه بعريضة أعلنت في ٢٨ من مايو سنة ١٩٤٩ طالبة إلغاء الحكم الملتبس فيه بكامل أجزائه وبإعادة الحالة بين الطرفين إلى ما كانت عليه قبل صدوره وقيد التماسها بمجدول محكمة الاستئناف المختلطة تحت رقم ٥٧٨ سنة ٧٤ ق التي قررت بجلسة ٨ من يونيو سنة ١٩٤٩ إحالة الدعوى إلى محكمة استئناف القاهرة لمناسبة زوال النظام القضائي المختلط وقيدت بمجدولها تحت رقم ١٠١٧ سنة ٦٦ ق. وبتاريخ ١١ من يونيو سنة ١٩٤٩ أعادت الشركة إعلان الاتماس مع إضافة أوجه جديدة وطلبت ضمها للأوجه السابق إعلانها وانتهت منها إلى طلب إلغاء الحكم الملتبس فيه بكامل أجزائه وقيد هذا الاتماس الأخير بمجدول المحكمة تحت رقم ٨٩٠ سنة ٦٦ ق. وبحضر تاريخه ١٤ من يونيو سنة ١٩٤٩ قطعت شركة "يونيون جنيف" بالتروير لدى قلم كتاب محكمة الاستئناف المختلطة في محضر جلستي ١٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ و ١٦ من مارس سنة ١٩٤٩ قائلة إن ما ورد بمحضر جلسة ١٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ لا يتفق مع الواقع إذ أن الشركة لم تقبل تعيين خبير أصلا وأن ذلك كان بناء على اقتراح رئيس الجلسة كأداة سهلة لتحضير النزاع هذا فضلا عن بطلان هذا الإجراء لعدم صدور حكم بنسب الخبير وأما عن محضر جلسة ١٦ من مارس سنة ١٩٤٩ فإن الطلبات الواردة به لم تذكر بالجلسة على لسان المحامين عن الملتبس ضده وقامت الشركة بإعلان شواهد التروير وطلبت في نهايتها استبعاد العبارات المطمون عليها بالمحضرين وماتت منها بالحكم الملتبس فيه واحتياطيا بالإجابات بالينة. وبعد إحالة هذا الطعن إلى محكمة استئناف القاهرة لاختصاصها قررت بجلسة ٨ من مارس سنة ١٩٥٠ ضم الاتماسين لبعضهما كما ضمت إليها دعوى التروير بجلسة ٩ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ لتصدر فيها حكما واحدا. وقد تمت المرافعة أمامها. وبعد أن ناقشت المحكمة الخبير فيها رآته حجت القضية للحكم بجلسة ٨ من مارس سنة ١٩٥١ وفيها قضت المحكمة أولا - بثبات تنازل الشركة

الملتزمة عن الطعن بالتزوير في محضر جلسة ١٧ من ديسمبر ١٩٤٧ . ثانيا -
بعدم قبول دعوى التزوير عن محضر جلسة ١٦ من مارس سنة ١٩٤٩ . ثالثا -
عدم قبول الالتماس والزمّت الشركة بفراة قدرها ٤٠٠ جنيه . رابعا - قبول
الطلب الاحتياطي المقدم من الشركة بخصوص تصحيح ماورد في الحكم الملتمس
فيه عن القلم رقم ٣١ من أعلام الحساب الخاص برد التأمينات والقضاء بأن عدد
الأسهم التي يحق للمتمس ضده المطالبة بردها هو خمسة وأربعون سهما فقط
من أسهم شركة هيلفيشياثي من المودع بخزينة المحكمة مع إلزامه برد مبلغ
ال ٢٥٨٤ جنيا ٨٠٠ مليم وفوائده ٦.٦ / من تاريخ ٧ من يونية سنة ١٩٣٦ حتى
تاريخ قبض هذا المبلغ إلى الملتزمة ... وقد طعن كل من سلمون دبوليكا -
وشركة هيلفيشياثي في هذا الحكم بطريق النقض وقيد طعن الأول بجدول هذه
المحكمة برقم ١٦٢ سنة ٢١ ق وطعن الثانية برقم ١٨٤ سنة ٢١ ق وقد قررت
المحكمة بجلسة المرافعة في ١٨ من نوفمبر سنة ١٩٥٤ بضم الطعن رقم ١٨٤ سنة ٢١ ق
إلى الطعن رقم ١٦٢ سنة ٢١ ق ليصدر فيهما حكم واحد .

من الطعن رقم ١٦٢ سنة ٢١ ق

من حيث إن الطاعن في هذا الطعن بنى طعنه على أن الحكم المطعون فيه قد
خالف القانون وأخطأ في تطبيقه إذ قضى بتصحيح الحكم الملتمس فيه مشيرا
في أسبابه إلى أن نية المحكمة في حكمها الملتمس فيه قد انصرفت إلى إعادة
التأمينات للطاعن على أساس أنها أصبحت خمسة وأربعين سهما من سهام شركة
هيلفيشياثي وهذا الذي قرره الحكم المطعون فيه لا يسوغ تصحيحا ولا تفسيرا
لأنه مقطوع الصلة بالحكم المصحح إذ أفقده ذاتيته و بدل به قضاء جديدا ولأن
التصحيح الذي أجازه القانون هو ما كان لهما مادي بحث ذلك التي يشوب
مبنى الحكم لا فكره فإذا تجاوز التصحيح ذلك كما جاء بالحكم المطعون فيه وتبين
أن المحكمة قد أجهدت نفسها في إيراد الدلائل على أن حقيقة عدد السهام الواجب
ردها للطاعن هي خمسة وأربعون سهما بدلا من مائة سهم الذي أثبتتها الحكم
المطعون فيه . وهوا واستخلصت مراد المحكمة من استعراض الوقائع ومن الرجوع
إلى دفاع الخصوم واستفصلته في مذكراتهم في مراحل الدعوى ، كان ذلك منها

تداركا لخطأ معنوي تصوره الحكم المطعون فيه فأخذ نفسه بإصلاحه ففضى في الدعوى قضاء جديدا يفاير قضاءه السابق وهو ما يتمتع على محكمة التصحيح إجراؤه لخروجها بذلك على احترام قاعدة أساسية وهي انتهاء ولاية المحكمة على الدعوى بالحكم فيها ولمساس هذا التصحيح بحجية الشيء المقضى فيه وهو ما يوجب نقض الحكم المطعون فيه ورفض دعوى التصحيح مع إلزام الشركة المطعون عليها بالمصاريف .

ومن حيث إن النيابة دفعت في مذكرتها المقدمة بهدم جواز الطعن لوروده على حكم لا يجوز الطعن فيه بطريق النقض لأن التصحيح ورد على حكم صادر من المحاكم المختلطة وأحكامها لا تقبل الطعن بطريق النقض .

ومن حيث إن هذا الدفع في غله وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن الأحكام الصادرة من محكمة الاستئناف المختلطة لا يجوز الطعن فيها بطريق النقض على أساس أن قانون المرافعات المختلط وهو الذي يحدد ما إذا كان الحكم الذي صدر في ظله يجوز الطعن فيه بطريق النقض أم لا — لم يكن يجيز الطعن بالنقض في الأحكام المدنية الصادرة من المحاكم المختلطة . ولما كانت المادة ٣٦٥ من قانون المرافعات الجديد تجيز الطعن في القرار الصادر بالتصحيح بطرق الطعن الجائرة في الحكم موضوع التصحيح امتنع الطعن على القرار أو الحكم الصادر بالتصحيح بطريق النقض تبعا إذا كانت المحكمة المصحح قد صدرت من محكمة الاستئناف المختلطة كما هو الشأن في الدعوى ولا مجال للاجتهاد في موطن نص صريح لا يحتمل تأويلا ، وقد جرى قضاء هذه المحكمة بذلك في شأن الأحكام التي تصدر بتفسير حكم صادر من المحكمة المختلطة وذلك إعمالا لنص المادة ٣٦٧ مرافعات التي تماثل في حكمها المادة ٣٦٥ (الحكم الصادر في ١١ من فبراير سنة ١٩٥٤ في الطعن رقم ١٨٥ سنة ٢٢ ق) ومن ثم يكون الدفع في محله ويتعين الحكم بعدم جواز الطعن .

(عن الطعن رقم ١٨٤ سنة ٢١ ق)

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الطاعة بنت هذا الطعن على سببين : - يتحصل أولهما في أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون إذ أقام قضاءه على ورقة مزورة "محضر جلسة ١٩٤٩/٣/١٦" تضمنت طلبات المطعون عليه مغايرة لتلك التي أوردتها في صحيفة استئنافه ومذكرته المعلقة للطاعة قطعنت في المحضر المذكور بالتزوير باعتباره تابعا لدعوى الالتماس وعنصرا من عناصرها ولو صح تبين منه غش الخصم المبرر لقبول الالتماس فلم تقبل المحكمة هذا الطعن بالتزوير كما لم تراستعمل حقها في رده وبطلان ذلك المحضر المطعون فيه دون حاجة إلى السير في إجراءات التزوير اعتمادا منها على أن التزوير الذي يميز قبول الالتماس يجب ثبوته ثبوتا نهائيا قبل رفع الالتماس ولأن المحضر المطعون فيه ليس فيه ما يسمح باستعمال هذا الحق لأن العرف جرى أمام القضاء المختلط بأن تقدم الطلبات الختامية مكتوبة من الخصم ويثبتها كاتب الجلسة بمحضره كما لو كانت تليت فعلا - ومتى ثبت أن طلبات المطعون عليه الواردة بمذكرته غير الموثقة بالمحضر المطعون فيه وثبت أن الطاعة لم تملن بهذه الطلبات وثبت عدم تلاوتها بالجلسة كان ذلك غشا مجزا لقبول الالتماس وإغفال الحكم المطعون فيه ذلك مخالف للقانون وتقول الطاعة زيادة على ذلك إنها قد أضافت إلى أسباب التماسها سببا آخر هو اعتماد الحكم المطعون فيه لتقرير الخبير الذي جاء وليد خديعة وحيل دبرها المطعون عليه وهي من قبيل النش المبرر لقبول الالتماس ولكن الحكم المطعون فيه أعرض عن مناقشة أدلتها بغناء مشوبا بالصور الموجب لتفضيه .

ومن حيث إن المادة ٤٣٤ مرافعات مختلط المطابقة للمادة ٣/٣٧٢ من قانون المرافعات القديم صريحة في جواز الالتماس إذا حصل بعد الحكم إقرار بتزوير الأوراق التي ترتب عليها الحكم أو حكم بتزويرها ، ومفاد هذا النص اشتراط ثبوت تزوير الورقة التي كانت أساسا للحكم إما باعتراف الخصم وإما بالقضاء بتزويرها بعد الحكم على أن يكون ذلك قبل رفع الالتماس يؤكد ذلك

أن المادة ٤٢٦ مرافعات غنط المقلبة للسادة ٣٧٤ من قانون المرافعات القديم نصت على أن يبدأ ميعاد الالتباس في هذه الحالة من تاريخ الإقرار بالتزوير أو الحكم به وعلى ذلك يكون الالتباس غاية لإصلاح حكم مبني على ورقة مزورة لآوسيلة لإثبات التزوير فلا يجوز رفع التماس والادعاء بالتزوير في دعوى الالتباس في ورقة بنى عليها الحكم المتمس فيه ومتى كان الأمر كذلك كان في غير محله النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون لعدم قبوله الادعاء بالتزوير في محضر جلسة ١٩٤٩/٣/١٦ أما ما تنعاه الطاعة على الحكم المطعون فيه من عدم استعمال المحكمة سلطتها للقضاء برءو بطلان محضر ١٩٤٩/٣/١٦ اعتمادا على عرف ادعت المحكمة وجوده أمام القضاء المختلط دون أن يكون له وجود مردود بأنه لا على محكمة الموضوع إن هي لم تشأ أن تتعاطى رخصة خولها لها القانون وبأنه إذا كانت المحكمة قد تحدثت عن هذا العرف الذى جرى أمام المحاكم المختلطة بشأن تقديم طلبات الخصوم بالجلسة فإنها لم تكن تقصد إهدار نص المادة ٢٨٣/٣٢٤ مرافعات قديم بل كان همها التذليل على أن تحرير المحضر المطعون فيه على النحو الذى حرره هو أمر جرى مجرى العرف المتبع في هذا الشأن مما لا يسمح بالقضاء بتزويره وهو قول لا مخالفته فيه للقانون مما يتعين اطراحه . وأما ما تنعاه الطاعة على الحكم المطعون فيه من قصور إذ لم يتناول بالبحث وقائع سابقها إليه لتستدل بها على أن تقرير الخبير الذى اعتمده الحكم المتمس فيه كان وليد غش وخديعة موجبين لقبول الالتباس فردود بأنه فضلا عن غموضه وعدم تحديده فإن الطاعة لم تبين تلك الوقائع التى سابقها للتدليل على الغش المستفاد من تقرير الخبير ومع هذا فإن الحكم المطعون فيه قد تحدث عن تقرير الخبير وناقش أعلامه تفصيلا على ضوء ملاحظات طرق الخصومة وانتهى إلى القول بأن " كل ذلك يقطع بأنه لم يكن هناك غش بل استعراض كامل وشامل لجميع مستندات الخصوم ووجهات نظرهم " إلى أن قال " إن كل هذه الدفوع والمستندات والطلبات كانت تحت نظر المحكمة وبصرها فهي إذن لم تكن فريسة طرق احتيالية اتخذها خصمها للتغريب بالمحكمة ونجح في ذلك بل كان دفاعها مكررا واضحا مسطورا في مذكراتها العديدة يتناول كل قلم من الأقلام وهي أمام الهيئة الحالية حين

تفند كل قلم تشير إلى ما ذكرته أمام المحكة الاستثنائية من جميع وما قرره للخير وما قدمته له من كشوف فأين إذن الفش الذي وقعت فيه المحكة ... وإذا كان الخير قد أخطأ أو القاضي قد أخطأ فليس في هذا الخطأ ما يمكن أن يفيد غشاً لأن جميع المستندات كانت بين أيدي الخصوم وتحت بصرهم ولم يتم خصم المتحصة بأى طرق احتيالية كان من أثرها حصول الفش ... وهو قول من جانب المحكة ينفي وجود الفش المدعى به بأصابع سائقة تؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها الحكم المطعون فيه وهو يمد مجرد جدل موضوعي لا شأن لمحكة التقض به.

ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل أولاً فيما تنمى الطاعة على الحكم المطعون فيه من أنه لم يمين بالرد على ما أخذه على الحكم المتلمس فيه من أنه لم يفصل فيه طلبات صريحة كانت موضوع استئنافها الأصل كما لم يفصل في دفع تقديمها كالدفع بعدم قبول استئناف المطعون عليه لسبق تنازله أمام المحكة الابتدائية عن الطلبات التي تضمنها أو بعدم قبول طلبات إبدائها المطعون عليه لأول مرة أمام المحكة الاستثنائية وثانياً : فيما ندعيه الطاعة من أن هناك مبالغ قضى بها عليها مرتين في حين أنها طلبت مرة واحدة وهو قضاء بأكثر من الطلب مما كان يجيز قبول الالتباس الذي رفضه الحكم المطعون فيه .

ومن حيث إن هذا النقص فضلاً عن غموضه وعدم تحديده إذ لم تبين الطاعة نوع هذه الطلبات التي طلبتها أو الدفع التي تمسكت بها كي تحدد مرماها من الطعن وتتعرف المحكة على مقصودها مما يحميه على الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص فإنه مردود بما أورده الحكم المطعون فيه في خصوصه بقوله "إن محكة الاستئناف قد تناوت هذا الدفع فذكرت تفصيلاً له أن حظر إبداء طلبات جديدة في الاستئناف لا يطبق في حالة دعاوى تصفية الحساب التي يكون كل طرف فيها مدعيًا ومدعى عليه إذ يكون الطلب الجديد مجرد وجه من أوجه الدفاع ... " وأما عن إغفال الحكم المطعون فيه الرد على الدفع بعدم قبول طلبات سبق للتنازل عنها فقد أجاب الحكم عنها بما ذكره من : " أن ما جاء على لسان المطعون ضده

لا يفيد التنازل من طلباته بلا قيد ولا شرط لأنه قيد هذا التنازل بشرط أن تكون القيود التي في دفاتر الشركة صحيحة كما أنه قد حصل الاتفاق بين طرفي الخصومة أمام مستشار التحضير الذي ألغى كل أثر لهذا التنازل - إن كان ثمة تنازل .." وظاهر أن الحكم قد اعتمد في قضائه على هذا الاتفاق اللاحق للتنازل المدعى به وحسب الحكم ما أورده في هذا الخصوص ردا على ما أثارته الطاعة مما يجعل نفعها في هذا الوجه الأول على غير أساس متعينا رفضه وأما ماورد بالوجه الثاني من السبب الثاني وهو الخاص بقضاء الحكم الملتزم فيه على الطاعة بأكثر من الطلب لمردود كذلك بأن مناط البحث في هذا الوجه أمام محكمة الالتباس كان يدور حول التحقق من اداء الطاعة وهل ألزمت بأكثر مما طولبت به وقد قى الحكم المطعون فيه هذا الادعاء كما قى تكرار طلب المطعون عليه بقوله "وليس في ما قضى به تكرار لما طلب بوليكار بل هو قضاء لبوليكار بما طلب فقط مضافا إليه ما سبق أن حسب له من جانب الشركة... الخ مما يتبين منه بكل جلاء عدم صحة ما تدعيه المتلمسة في هذا الشأن." فإذا كان ذلك وكان الواضح مما أورده الحكم أن محكمة الالتباس إذ أثير أمامها الادعاء بالقضاء للطعون عليه بأكثر مما طلب قد واجهت هذا البحث الواقعي وفندته وخلصت منه إلى النتيجة التي انتهت إليها بمحملة على أسباب مقبولة - كان هذا النقي موضوعا ولا شأن لمحكمة النقض به مما يستوجب معه رفض هذا الوجه .

جلسة ٢ من ديسمبر سنة ١٩٥٤

(٢٨)

القضية رقم ٢٥٣ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : سليمان ثابت
وكل المحكمة ، ومحمد العزيز سليمان ، وأحمد العروسي ، ومحمد فؤاد جابر المستشارين .

انكار التوقيع . تزوير . إنكار التوقيع بالتخلف مع الاعتراف بصحة البصمة . وجوب اعتبار الورقة
صحيحة حتى يظن فيها المنكر بالتزوير .

استقر قضاء محكمة النقض على أنه لا يجوز تكليف المتمسك بالورقة أن يثبت
توقيع خصمه عليها في صورة اعتراف ذلك الخصم ببصمة ختمه ، بل في هذه
الحالة يجب اعتبار الورقة صحيحة حتى يظن فيها بالتزوير .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين
عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع تتحصل في أن المطعون عليها أقامت الدهوى
رقم ٥٤٥ سنة ١٩٤٦ أمام محكمة مصر الابتدائية على الطاعنين والسيد اسماعيل
الزيني طالبة الحكم بالزامهم بدفع مبلغ ١٦٠٠ جنيه وذلك بموجب سند صادر لها
من مورث الطرفين المرحوم حسن اسماعيل الزيني موقع عليه بخطمه ومؤرخ
في ١٩٣٩/٤/٨ ومستحق السداد في ١٩٤٠/٥/٣ وثابت التاريخ في ١٩٤٣/٦/١٧
وقد قضى بالدعية بطلباتها . فاستأنفته الطاعتان أمام محكمة استئناف مصر وقيد

الاستئناف برقم ٩٠٥ سنة ٦٣ ق وبني الاستئناف على بطلان الحكم لأن مورث بعض المستأنف علي بن السيد اسماعيل الزيني كان قد توفى قبل صدور الحكم كما أن السند المحكوم بمقتضاه لاسبب له فضلا عن أنه كتب بدون علم المورث حسن اسماعيل الزيني فقضت في ١٩٤٧/١/٥ برفض الدفع ببطلان الحكم المستأنف وعدم قبول الطعن بإنكار التوقيع لأن المستأنفتين الطاعتين لم تنكرا الختم ولكن أنكرتا التوقيع به . وفي ١٩٤٧/١/١١ قرر المستأنفتان بالطعن بالتزوير في السند . وفي ١٩٤٧/١/١٢ أوقفت الدعوى الأصلية حتى يفصل في دعوى التزوير وقد أظنت أدلة التزوير، وفي ١٩٤٩/٦/٥ قضت المحكمة بقبول الدليلين الأولين وإحالة الدعوى على التحقيق لإثبات ونفى أن المدعى عليها مرفت ختم المورث وقامت بتقرير السند موضوع الدعوى أو جعلت غيرها يقوم بتقريره وبصمت هي بختم المورث على السند موضوع الدعوى وذلك بنفي إذنه ولا موافقته وأن المدعى عليها - المطعون عليها - أقرت واعترفت أمام آخرين بأنها زورت فعلا السند المذكور . وبعد أن نفذ الحكم وبصمت المحكمة أقوال شهود الطرفين قضت في ١٩٥١/٣/٣١ برفض دعوى التزوير وبصحة السند فقررت الطاعتان بالطعن في هذا الحكم وفي الحكم الصادر قبله في ١٩٤٧/١/٥ بعدم قبول الطعن بإنكار التوقيع .

ومن حيث إن الطعن بني على أربعة أسباب تنبئ الطاعتان بالأول منها على الحكم الصادر في ١٩٤٧/١/٥ الخطأ في تطبيق القانون إذ رفض طريق الطعن بإنكار التوقيع لأن قانون المرافعات من طريقين لإثبات التوقيع وهما (أولا) طريق إنكار الإمضاء أو الختم وفي هذه الحالة يكون المكلف بالإثبات هو المتمسك بالورقة و (ثانيا) طريق الإدعاء بالتزوير وفي هذه الحالة يكون المكلف بالتزوير هو من يدعيه . ولكن هناك حالة خاصة بالتوقيع بالختم وهي أن يتعرف المتمسك قبله ببصمة الختم ولكنه ينكر حصول التوقيع بها من قبل صاحب الختم نفسه وفي هذه الحالة الأخيرة وإن اختلفت فيها الآراء في أي الطريقين يمكن سلوكه، إلا أنه مما لا شك فيه أنه إذا تقدم منكر التوقيع بالفرائض الدالة على تمكن المتمسك بالورقة من الحصول على الختم وكان من السهل عليه والحالة هذه التوقيع به على ما يشاء من الأوراق كان في وسع المتمسك ضده بالورقة أن يكتفي بالإنكار ويكون عبء إثبات التوقيع في هذه الصورة على المتمسك بها .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بما استقر عليه قضاء هذه المحكمة من أنه من الخطأ تكليف المتمسك بالورقة أن يثبت توقيع خصمه عليها في صورة اعتراف ذلك الخصم ببصمة ختمه بل في هذه الحالة يجب اعتبار الورقة صحيحة حتى يظن فيها بالتزوير وبطريقة القانون .

ومن حيث إن الطاعتين تنعيان بالسبب الثاني على الحكم الصادر في ١٩٥١/٣/٣١ القصور في التسيب لأنهما تمسكا لدى محكمة الموضوع بأن المورث كان مريضا وطريح الفراش وأن المطعون عليها تمكنت من الاستحواذ على ختمه والتوقيع به على السند موضوع النزاع كما وقعت حل سندن آخرين باسم إحدى الطاعتين عريزة حسن اسماعيل، وقد قدمت الطاعتان أدلة عديدة مثبتة لكل هذه الوقائع ولكن محكمة الموضوع لم تتحدث عن شيء من ذلك مع أن فيه الدليل القاطع على صحة دعوتهما من أن السند مزور وفي إغفال الحكم التحدث عن هذه الأدلة المرتبطة بواقعة الزور المؤدية إلى الاقتناع بحصوله فصور في الحكم يمينه .

ومن حيث إن الطاعتين تنعيان بالسبب الثالث على الحكم بالقصور لعدم رده على مستند تمسكا به لدى قاضي الموضوع وهو أن المطعون عليها حررت لها إقرارا مؤرخا في ١٩٤٥/١٢/٢٥ تشركهما فيه في السند الذي تطالب بقيمته وكان قصدها من ذلك تغطية التزوير الحاصل منها في السند .

ومن حيث إن الطاعتين تنعيان بالسبب الرابع على الحكم بالقصور لأنهما تقدمتا لقاضي الموضوع بالصور الفوتوغرافية للشيكات المتعددة التي وقعت عليها بمبالغ كثيرة فإنه يكفي الإطلاع عليها وطريقة صرفها للتحقق من أن ختم المورث كانت تعيث به المطعون عليها كيف شاعت دون علم من المورث لفائدتها وفائدة زوجها . ومع أهمية هذا الدفاع أغفلت المحكمة الرد عليه .

ومن حيث إن هذه الأسباب مردودة جميعا بأن عمدة ثاني درجة التي حصل أياها الطعن بالتزوير بعد أن أحالت الدعوى على التحقيق لإثبات وثق ما ادعته الطاعتان من سرقة المطعون عليها لحق المورث وبعدها بهذا الحكم على المستند

المطعون فيه بالتزوير بغير إذنه ولا موافقته وأن المطعون عليها اعترفت أمام آخرين بتزويرها السند وسماعها أقوال شهود الطرفين قضت بتزوير السند لأن أقوال الشاهد الأول من شهود الإثبات - شهود الطاعنين - سماعية ، أما باقي شهودها فإن المحكمة لا تتقن بأقوالهم لأنهم يتون إلى المدعية الأولى - الطاعنة الأولى - بصفة القرباة ولم مصلحة محققة في إثبات تزوير السند المطعون فيه وأنه فضلا عن ذلك فإنه ثبت من أقوال شهود المطعون عليها صحة توقيع المورث على السند المطعون فيه . ثم تحدث عما ذهبت إليه الطاعتان من مرض المورث قبل وفاته بثلاث سنين مرضا كان لا يبي معه شيئا وانتهاز المطعون عليها هذه الفرصة للحصول على ختمه بأنه " زعما عن أن مرض المورث لم يكن محل بحث وتحقيق في هذه الدعوى إلا أن التائب من عقود البيع المتأولة التي صدرت عن المورث بتاريخ ١٩٤٤/٤/٦ و ١٩٤٤/١٢/٢٥ و ١٩٤٤/١٢/٢٨ و ١٩٤٤/٦/١٩ أن المورث وقع بنفسه على هذه العقود وجميع تواريخها لاحقة للتاريخ الثابت للسند وهو ١٩٤٣/٢/١٧ " . وبين من هذا الذي أتف ذكره أنه ثبت للمحكمة صحة توقيع المورث على السند المطعون فيه من أقوال شهود المطعون عليها التي إطمأنت إليها خلافا لأقوال شهود الطاعنتين التي لم تطمئن إليها وزادت على ذلك ردا على ما زعمته الطاعتان من أن المورث كان مريضا بحيث لا يبي شيئا مما مكن للمطعون عليها من الاستحواذ على ختمه والتوقيع به على السند المطعون فيه بل أن هذا المورث وقع بنفسه على عقود بيع لاحقة ، ومن ثم يكون النتي بالقصور بهذا الخصوص غير صحيح وقد إطمأنت المحكمة إلى صحة السند فلا عليها إن هي لم تتابع الطاعنتين في كل ما أثارته من دفاع ، فالشيكات المتعددة الصادرة للمطعون عليها وزوجها والتي تقول الطاعتان إنها هي التي وقعت عليها بتم المورث قبل وفاته لا تمل على التزوير في السند المطعون عليه وليس من شأنها أن تخفى المحكمة عما ثبت لها من صحة توقيع المورث عليه كما أتف بيانه . أما عن الورقة التي تقول الطاعتان بصدورها من المطعون عليها في ١٩٤٥/١٢/٢٥ لمصلحتهم تنطية للتزوير فلم يقدمها إلى هذه المحكمة . ومن ثم يكون التحدى بها هاريا عن الدليل ولذلك يتعين رفض هذه الأسباب حيث لا قصور في الحكم .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار ومرافعة المحامي عن الطاعن والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع حسبما بين من الحكم المطعون فيه ومن سائر أوراق الطعن تحصل في أن المطعون عليها أقامت الدعوى رقم ١٦٨ سنة ١٩٤٧ مدنى كلى المنيا على الطاعن وعلى باقى إخوته الذين لم يختصموا فى الطعن وطلبت فيها الحكم بثبوت ملكيتها الى ثلاثة أفدنة مينة حدودها ومعالمها بصحيفة افتتاح الدعوى قائلة إن ملكية هذه الأطنان قد آتت إليها بالمراث عن مورثها المرحوم أمين أبو زيد على الذى كان قد تملكها بوضع اليد المدة الطويلة المكسب للكلية - وفى ٥ من يونيه سنة ١٩٤٧ حكمت محكمة الدرجة الأولى تمهيدا بإحالة الدعوى على التحقيق لتثبت المطعون عليها بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة أنها هى ومورثها من قبلها وضما اليد على الأطنان المذكورة وضع يد قانونى هادئ مستمر ظاهر يقصد التملك المدة الطويلة و بعد سماع أقوال شهود الطرفين حكمت للطعون عليها بطلانها فى ٢٩ من أبريل سنة ١٩٤٨ مؤسسة حكما على مايل : أولا - أن التحقيق كشف عن واقعة هامة هى أن الأطنان المشار إليها كانت ملكا خالصا لمورث المطعون عليها . وفى ١٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ صدر منه ومن أخيه توفيق أبو زيد على عقد فى صورة بيع وفأخذ إلى المرحوم على محمد حمد مورث الطاعن حدد أجل الإسترداد فيه بميعاد ستين نهايتها ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ - وأن الأخير باعها ضمن أطنان أخرى إلى ابنه الطاعن بعقد منجبل فى ٢ من يونيه سنة ١٩٣٥ فدفعت المطعون عليها ببطلان عقد البيع الوقائى الصادر إلى مورث الطاعن لأنه كان يستر رهنا مستترة فى الدفع بالبطلان إلى بنفس الثمن وإلى أن الأطنان استقرت فى حيازة مورثها من تاريخ عقد البيع الوقائى حتى تاريخ وفاة

هذا المورث واستدلت على استمرار هذه الحيازة بمقد إيجار عن هذه الأطنان صادر من مورث الطاعن إلى مورثها لمدة سنتين نهايتها آخر مايو سنة ١٩٢٩ ثانيا — أن شهود المطعون عليها — ولم يظعن عليهم بمظعن مقبول — شهدوا بأن مورث المطعون عليها قد رهن الأطنان إلى مورث الطاعن الذي لم يضع يده عليها واستمرار الرهن واضعا يده إلى أن توفي وترك من خلفه ذرية ضعفا لم يستطيعوا زراعتها فوضع مورث الطاعن يده عليها ثم باعها إلى ابنه الطاعن ، وأنها — أى المحكمة — لا تظمن إلى ما شهد به شهود الطاعن هو وإخوته ، ثالثا — أنه وقد تبين لها — للحكمة — أن عقد البيع الوفاى هو قد باطل بطلانا مطلقا فإن العقد الصادر إلى الطاعن من مورثه ببيع هذه الأطنان يكون باطلا أيضا ، رابعا وأخيرا — أنه عما دفع به المدعى عليه الأول — الطاعن — من أن الأطنان كانت مملوكة لمورث المطعون عليها هو وأخيه توفيق أبو زيد على فقد ردت المدعية — المطعون عليها — بأن الأطنان كانت مملوكة لمورثها وحده وبأن صدور عقد البيع الوفاى منه ومن أخيه إنما كان لجرد أن الأطنان كانت مكلفة باسمهما مما فضلا عن أن هذه المسألة إنما تخص توفيق أبو زيد على وورثة أخيه فلا شأن للطاعن بها ، استأنف الطاعن هذا الحكم وقيد استئنافه في جدول محكمة استئناف القاهرة برقم ٨٦٦ سنة ٦٥ ق — دفعت المطعون عليها بعدم قبول الاستئناف شكلا ، وفي ١٣ من فبراير سنة ١٩٥١ حكمت المحكمة المذكورة برفض هذا الدفع وبقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بتعديل الحكم المستأنف وبثبوت ملكية المطعون عليها إلى فدان ونصف فدان شهوما في الثلاثة أفدنة الميينة بورقة افتتاح الدعوى ، فظعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الظعن بنى على سببين ؛ يتحصل السبب الأول منهما في أن الحكم إذا اعتد إلى أن عقد البيع الوفاى الصادر إلى مورث الطاعن كان يستر رهنا وربى على ذلك أن عقد البيع الصادر إلى الطاعن من والده — المشتري وقائما — لا يصلح أيضا أساسا للتملك قالوا إن الطاعن لا يجهل العيب المذكور في سند ملكية البائع له بوصفه والده ولا تخفى عليه حقيقة تصرفات والده

وأن التصرف كان مقرونا أو مشفوعا بوضع يد أمين أبو زيد - البائم وفائيا - كما دلت على ذلك شهادة شهود لا مطعن على شهادتهم ، إذا استند الحكم إلى ذلك قد شبته في هذا الخصوص عيوب ثلاثة : مخالفة الواقع ومخالفة القانون وقصور في التسيب ذلك : أولا - أن ما أورده الحكم المستأنف والحكم المطعون فيه نفسه نقلا عن شهادة الشهود الذين أشارت المحكمة إلى أقوالهم وقالت إنه لا مطعن على شهادتهم يبين منه أن وضع يد أمين أبو زيد قد انقطع بوفاة وأن وفاته كانت من حوالى عشرة إلى إثني عشر سنة سابقا على شهادة هؤلاء الشهود أى أن وضع اليد المشار إليه قد انقطع حوالى سنة ١٩٣٥ أو سنة ١٩٣٦ كما يبين من وقائع الحكم المطعون فيه أن التصرف إلى الطاعن من والده قد صدر في يونيه سنة ١٩٣٥ أى في وقت معاصر لوفاة أمين أبو زيد ولهذا يكون مخالفا للواقع ما قرره الحكم استنادا إلى أقوال الشهود من أن التصرف الحاصل إلى الطاعن كان مقترنا أو مشفوعا بوضع يد أمين أبو زيد على العين موضوع النزاع ، ثانيا - أن عقد البيع الذى يتمسك به الطاعن والصادر إليه من والده هو سبب صحيح قانونا وهو في ظاهره عقد ينقل الملك متى صدر من مالك وهو عقد يجوز التملك بمقتضاه بالتقادم الحمسى ويكفى أن يكون لدى الحائز الذى يتمسك بهذا النوع من التقادم سبب صحيح لمصلحته هو ولا يلزم بأن يثبت وجود سبب صحيح لمصلحة من تلقى الحق عنه وأنه إذا تقرر بطلان عقد البيع الوفاى الذى يسترهنا فإن تصرف المشتري وفائيا إلى الغير يكون تصرفا صادرا من غير مالك والتصرف من غير مالك تصرف تلحقه الإجازة لأن البطلان فيه بطلان نسبي ولهذا يجوز في شأنه التملك بوضع اليد المدة القصيرة عند توفر السبب الصحيح ويكفى عند قيام السبب الصحيح أن يعتقد المتصرف له أن من يتلقى الحق عنه يملك هذا التصرف أو أن المتصرف هو صاحب الحق فيما يتصرف فيه وأنه لا خلاف في حالة الدعوى على قيام السبب الصحيح ولا خلاف كذلك على وضع يد الطاعن بعد تاريخ سنة ١٩٣٥ السابق لوفاة مورث المطعون عليها ولهذا كله يكون مخالفا للقانون ما قرره الحكم المطعون فيه من أنه لا يصح للطاعن أن يستند إلى عقد البيع المنالف ذكره الصادر إليه من المشتري وفائيا .

ثالثاً — أن الحكم قد استند في عدم الاعتداد بالمقد الصادر إلى الطاعن وتقرير عدم صلاحيته إلى مجرد القول بأن المشتري — الطاعن — لا يجهل العيب المذكور في سند ملكية والده ولا تخفى عليه تصرفاته وذلك دون أن يشير — الحكم — إلى مرجع هذا العلم بالعيب الوارد في سند الملك إذ ليس من الوقائع المقررة أن الولد يعلم بعيوب عقد والده هذا فضلاً عن أن عقد هذا الوالد ليس في ظاهره ما يدل على وجود عيب فيه إذ كل ماورد فيه أنه عقد بيع وفأى ينقض أجل الاسترداد فيه ويصبح نهائياً بعدم رد الثمن في أكتوبر سنة ١٩٢٥ ولهذا يكون ماقرره الحكم في هذا الخصوص مشوباً بالقصور فضلاعن مخالفته للقانون .

ومن حيث إن هذا النعي مردود في شقه الأول بأن الحكم إذ قرر أن التصرف كان مشفوعاً بوضع يد أمين أبو زيد — مورث المطعون عليهم — إنما قصد بذلك عقد البيع الوفاى الصادر من هذا المورث إلى والد الطاعن لا عقد البيع الصادر إلى الطاعن من والده كما توهم الطاعن ذلك خطأ وبني على ذلك هذا الوجه من أوجه الطعن وهذا واضح من صريح ماورد بالحكم إذ قال " وهو — الطاعن — لا يجهل هذا العيب الجوهرى في سند ملكية البائع له بوصفه والده ولا تخفى عليه حقيقة تصرفاته وقد كان سند ملكية هذا الوالد — مشفوعاً بوضع يد أمين أبو زيد كما دلت على ذلك شهادة شهود لا مطعن على شهادتهم " ولهذا لا يكون الحكم قد شاب في هذا الخصوص خطأ في الإسناد أو مخالفة للوقائع ومردود في شقيه الثانى والثالث : أولاً بأن الحكم لم يقل إن الطاعن لا يجهل هذا العيب المذكور في سند ملكية البائع له وإنما قال إن الطاعن لا يجهل هذا العيب الجوهرى في سند الملكية المشار إليه والفرق بين التعبيرين ظاهر إذ العيب الجوهرى قد يكون في بعض الأحوال واضحاً من نصوص العقد ذاته وقد يستفاد في أحوال أخرى من ظروف تحرير العقد وملاساته ولو كانت نصوصه لا تكشف عن أى عيب فيه ومردود ثانياً — بأن الحكم المطعون فيه إذ قرر أن عقد البيع الوفاى الذى تقرر بطلانه لأنه يستر رهناً لا يصلح أساساً للتملك بالتقادم الخسمى لم يؤسس قضاءه على عدم اعتبار هذا العقد سبباً صحيحاً *juste titre* وإنما بني قضاءه في هذا الخصوص على ماثبت لديه من عدم توافر

حسن النية لدى الطاعن وهو المتمسك بالتملك بالتقادم النجمي وهو شرط لازم لجواز التمسك بهذا النوع من التقادم ومردود أخيرا بأن حسن النية الذي يقتضيه التملك بالتقادم النجمي هو اعتقاد المنصرف إليه اعتقادا سليما تاما حين التصرف أن المنصرف مالك لما يتصرف فيه فإن كان يشوب هذا الاعتقاد أدنى شك امتنع حسن النية ولما كان الحكم المطعون فيه قد استدل على نقي حسن نية الطاعن بقرينتين أولاهما صلة البنوة بينه وبين من باع إليه الأطيان التي كانت في الحقيقة مرهونة لهذا البائع والثانية أن الأطيان لم تكن في وضع يد هذا البائع أو المرتين بل استقرت في وضع يد البائع وفائيا - وهو مورث المطعون عليهم - حتى وفاته وكان من شأن هاتين القرينتين أن تفيدا قيام الشك لدى الطاعن وقب صدور البيع إليه من والده في ملكية البائع إليه مما يتفق معه حسن النية كما قرر ذلك الحكم المطعون فيه - ولما كان هذا التقدير مما يستقل به قاضي الموضوع دون رقابة عليه من هذه المحكمة طالما كان استخلاصه سائما - لما كان ذلك فإنه يكون على غير أساس ما ينمناه الطاعن على الحكم في هذا الخصوص من قصور أو مخالفة للقانون .

ومن حيث إن السبب الثاني يحصل في أن الحكم قد خالف القانون فيما يتعلق بقواعد الإثبات ويقول الطاعن في بيان ذلك أن الحكم التمهيدي الذي صدر من محكمة الدرجة الأولى قضى بإحالة الدعوى على التحقيق لإثبات وتقي واقعة قانونية محددة هي وضع يد المطعون عليها هي ومورثها المكسب للكل بمضي المدة الطويلة بشروطه القانونية وهذه الواقعة هي التي كان يمكن أن يتاح لمقصوم مناقشتها فلما ظهر من التحقيق أن الخلاف الحقيقي بين طرفي الخصومة إنما كان على حقيقة التصرف الصادر من مورث المطعون عليها إلى مورث الطاعن وما إذا كان هذا التصرف بيما وفائيا حقيقيا انتقلت بموجبه الملكية بعد انقضاء أجل الوفاء أم بيما وفائيا يخفى رهنا . لما ظهر هذا الخلاف طلب الطاعن من محكمة الدرجة الأولى أن تأمر بإحالة الدعوى على التحقيق من جديد لإثبات صحة البيع الوفاي وتوفر أركانه أو أن تسمح له بإعادة مناقشة الدين سمعت أقوالهم فلم تجب المحكمة هذا الطلب وكان النتي على ذلك من الأسباب التي استند إليها الطاعن

في استثنائه ولكن المحكمة الاستثنائية هي الأخرى رفضت الطلب السابق ببيانها قائلة أن التحقيق الذي قامت بإجرائه محكمة الدرجة الأولى يفنى عن العودة إلى هذا البحث لأنه تناول وضع اليد بجميع مظاهره وشروطه المكسبة للملكية . وإن وجه الخطأ في هذا الذي قرره الحكم المطعون فيه أنه وإن كان للحكمة أن تسند في ثبوت أمر ما إلى تحقيق سابق قامت هي بإجرائه طالما كان هذا الأمر جائزا لإثباته بالبيئة إلا أنه لا يجوز للقاضي أن يحصل فهم الواقع من دليل يقدمه أحد الخصوم دون أن تتاح لخصمه فرصة مناقشة هذا الدليل ونفيه . الأمر الذي لم يتيسر للطاعن لأن الحكم التمهيدى كان قد نفذ بسماع شهادة شهود الطرفين قبل إثارة الخلاف بشأن حقيقة عقد البيع الوفاى مما لا تنهيا عنه للطاعن فرصة مناقشة الشهود في هذا الخصوص .

ومن حيث إن هذا النعى في غير محله ذلك أنه جاء بالحكم في هذا الخصوص :
” وحيث إن القول بأن المستأنف عليها الأولى (المطعون عليها) أثار نزاعا جديدا يختلف اختلافا تاما عن الموضوع الذى تناوله التحقيق ، هذا القول يحتاج إلى إيضاح فقد ائتمنت المستأنف عليها المذكورة في طلب الملكية على وضع يد مورثها المدة المكسبة للملكية وجرى التحقيق حول هذا الطلب فشهد شهودها بأن مورثها هو المسالك للأطيان وواضع اليد عليها بهذه الصفة ولكنه رهنها لعل محمد واستر واضعا يده بطريق الإيجار إلى أن توفي فجوزت زوجته المستأنف عليها من زراعتها ووضع المرتن يده على أثر وفاته . هذا بينما شهد شهود المستأنف بأن وضع اليد كانت لوالده بدون انقطاع إلى أن اشترى المستأنف الأطيان من والده فحل محله في وضع اليد وقد كانت إشارة الشهود إلى حصول الرهن سببا في انجلاء الحقيقة فتبين أن وورث المستأنف عليها باع هو وأخوه الثلاثة أفدنة بيما وفائيا لعل محمد بقصد مسجل في ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٢٣ مدته ستان وقدمت صورة رسمية من هذا العقد وثبت من عقد البيع الذى يتسك به المستأنف أن البائع له وهو والده يملك الأطيان المبيعة بموجب عقد البيع الوفاى هذا وباقتضاء المهلة المحددة فيه وصيرورته بيعا نهائيا وعلى هذا النحو أصبحت واقعة البيع الوفاى حقيقة معترفا بها من الجانبين وبقي أن يعرف هل التصرف الحاصل

من أمين وتوفيق أبو زيد كان ينطوى على بيع يراد منه نقل الملكية تحت شرط فاسخ أو يخفى رهنا ولما كان القانون يسمح بإثبات عكس ما في العقد بدون التفتت إلى نصوصه كان من حق المستأنف ضدها أن تستند في دفاعها إلى البيئة والقرائن ولم تكن المحكمة في سبيل تحقيق هذا الدفاع في حاجة إلى إحالة الدعوى على التحقيق من جديد في خصوص وضع اليد لأن تحقيقها السابق فيه غنى عن العودة إلى هذا البحث فقد تناول وضع اليد في جميع مظاهره وشرائطه المكتسبة للملكية وشهد شهود الطرفين بما يتفق ودعوى من استشهد بهم لما الذي يفيده المستأنف من تحقيق آخر أقضى ما رجوه من ورائه أن ثبت أنه هو والبائع له من قبله وضعا اليد بصفتهما مالكين وهو عين ما أجمع عليه شهوده وإذا كان شهود خصمه شهدوا بما يتنقض دعواه وذكروا واقعة الرهن عرضا في بيان شهادتهم فقد ثبت من مستنداته أن ما شهدوا به صحيح على خلاف في التقدير إن كان الأمر يتضمن رهنا أو بيعا وقائيا — وحيث إن محكمة الدرجة الأولى قد حولت على شهادة شهود المستأنف ضدها بناء على استخلاص صحيح لشهادتهم وكانت على حق في ترجيح أقوالهم على شهادة خصمهم ولعل أقوى سند في هذا الترجيح عقد الاجارة الذي دل على أن مورث المستأنف ضدها استأجر الأرض المبيعة من يونيو سنة ١٩٢٧ إلى مايو سنة ١٩٢٩ وهي مدة لاحقة على السنتين المنصوص عنهما في عقد البيع وكان طبيعيا بعد هذه المقدمات أن تنتهي المحكمة إلى نتيجة لا معدى عنها وهي التي تضمنها حكمها فحكمت ببطالان العقد تأسيسا على أنه في الواقع يخفى رهنا ... ” ويبين من هذا الذي أورده الحكم أن محكمة الدرجة الأولى بعد أن سمعت شهود الطرفين قدمت إليها صورة رسمية من عقد البيع الوفاي الصادر من مورث المطمون عليها إلى والد الطاعن كما قدم إليها عقد البيع الصادر إلى الطاعن من والده فدفعت المطمون عليها بأن عقد البيع الوفاي المشار إليه يستر رهنا واستدلت على ذلك ببقاء العين المبيعة وقائيا من مورثها في حياته حتى وفاته مستندة في ثبوت هذه الواقعة إلى ما شهد به شهودها في التحقيق — إذ قرروا أن مورثها تمرف في الأطيان بالرهن واستمر مع ذلك واضعا يده عليها حتى وفاته — وإلى عقد الايجار الصادر إلى مورثها من والده

الطاعن عن المدة من يونيو سنة ١٩٢٧ إلى مايو سنة ١٩٢٩ وتمسك الطاعن بما قرره شهوده من أن والده كان هو الواضع اليد على الأطلاق ويصفته مالمكا كما تمسك بما ورد في عقده هو من أن البيع الوفاي أصبح نهائيا بمضى أجل الوفاء فربحت المحكمة ماشهد به شهود المطعون عليها مؤيدة هذا الترجيح بأن مورث الطاعن قد أبر الأطلاق إلى مورث المطعون عليها بعد انقضاء أجل الوفاء المحدد في عقد البيع الوفاي — والمستفاد من ذلك أن الطاعن لم يفاجأ بالدفاع الذي تمسكت به المطعون عليها بشأن هذا العقد — وأن دليلها على صحة هذا الدفاع كان مطروحا للنقاش عند نظر الدعوى ورد عليه الطاعن بما سبق بيانه ولهذا يكون غير صحيح ماورد في سبب الطعن من أن محكمة الموضوع قد حصلت فهم الواقع من دليل قدمته المطعون عليها دون أن تتاح للطاعن مناقشته — أما ماينعاه الطاعن من أنه لم تتح له فرصة مناقشة الشهود بشأن حقيقة عقد البيع الوفاي فردود بما جاء بالحكم المطعون فيه إذ قرر أن كل مايفيه الطاعن من هذه المناقشة هو إثبات أنه كان هو ووالده المشتري وفائيا واضى اليد على الأطلاق بصفتها مالكين وهو عين ماأجمع عليه شهوده .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

جلسة ٢ من ديسمبر سنة ١٩٥٤

(٣٠)

القضية رقم ٢٧١ سنة ٢١ القضائية :

بإسالة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : محمد نجيب
أحمد ، وعبد العزيز سليمان ، ومحمود عباد ، ومحمد أمين زكي المستشارين .

(أ) تزوير . شواهد التزوير . حق المحكمة في القضاء ودو بطلان المحرر على غير الشواهد
التي أمرت بتحقيقها .

(ب) تزوير . حكم . تسببه . التي على المحكمة بأنها قضت بالتزوير استنادا على أدلة غير
متجعة . موضوعي .

(ج) تزوير . حكم . تسببه . القضاء بتزوير المحررون بيان الطريقة التي وقع بها التزوير .
لا يعيب الحكم .

١ - لمحكمة الموضوع أن تقضى بتزوير المحرر على غير شواهد التزوير
التي أمرت بتحقيقها .

٢ - التي على محكمة الموضوع بأنها إذ قضت بتزوير المحرر قد استندت
على أدلة غير متجعة في إثباته هو جدل موضوعي في تقدير الدليل ولا رقابة عليها
لمحكمة النقض متى كان تقديرها سائما .

٣ - لا يعيب الحكم عدم تصدى المحكمة إلى الطريقة التي وقع بها التزوير
ولاهي ملازمة ببيان هذه الطريقة إذ يكفي لإقامة حاكمها أن يثبت لديها أن السند
المطعون فيه لم يصدر عن نسب إليه لتقضى بتزويره .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة
المحامى عن الطاعن والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع - حسبما يستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق
الطعن - تحصل في أن المطعون عليه أقن الدعوى رقم ٥٠١ سنة ١٩٤٦ كلى
أسيوط على الطاعن طلب الحكم فيها بثبوت ملكيتين إلى ٤ فدادين و ١٢ قيراطا
تأسيسا على أنه يخص الأولى منهن النصف في الأطنان باعتبارها بنت المورثة
ويخص الثانية والثالثة النصف الآخر بصفتها أختى المتوفاة - وأن الطاعن
نازعهن في الملكية بحجة صدور عقد من المورثة ببيع ٥ فدادين و ٥ أسهم ضمن
عقد بيع مؤرخ في ٥ من يناير سنة ١٩١٤ ومسجل في ٢٩ من يونيو سنة ١٩٤٣
وأن هذا العقد مزور إذ كانت المورثة واضحة يدعا على الأطنان لغاية وفاتها -
ودفع الطاعن الدعوى بأنه يملك القدر المتنازع عليه بموجب عقد البيع المشار إليه
فيما سبق وأنه مودع بحكمة مصر المخططة بحضور إيداع في ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٢
فأمرت المحكمة بإيداع العقد المذكور . ثم طعن المطعون عليه في التزوير
في ٢٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ فقررت المحكمة إيقاف السير في الدعوى حتى يفصل
نهائيا في دعوى التزوير - وبعد أن قامت المطعون عليه بإعلان أدلة التزوير
للطاعن - وسمعت دفاع الطرفين قضت في ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ بقبول
الدليل الأول من أدلة التزوير ومضمونه أن مورثة المطعون عليه لم توقع على العقد
المطعون فيه كما أن الخاتم الموقع به على هذا العقد ليس خاتمها - وبإحالة
القضية إلى التحقيق لتثبت المطعون عليه بكافة طرق الإثبات القانونية ومنها
البيئة وقرائن الأحوال الوقائع التي تضمنها ذلك الدليل وللطاعن النفي بذات
الطرق - وبعد أن سمعت المحكمة أقوال الشهود قضت في ٣١ من مايو سنة ١٩٥٠
برد وإعلان العقد المطعون فيه - استأنف الطاعن الحكم لدى محكمة استئناف

أسيوط . قيد بالجدول العمومي برقم ٢٨٧ سنة ٢٥ قضائية - وفي ٤ من أبريل سنة ١٩٥١ قضت بتأييد الحكم لأسبابه . ولما أضافت إليه من أسباب . فقرر الطاعن الطعن فيه بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن يبنى على سببين يتحصل الأول منهما في أن الحكم مشوب بالقصور من ثلاثة وجوه : الأول - أن دليل التزوير الذي قبلته المحكمة - وأصررت بإثباته بالتحقيق هو أن البائعة لم توقع على هذا العقد المطعون فيه وأن الخاتم الموقع به ليس خاتمتها - ومع ذلك فإن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه لا على ثبوت هاتين الواقعتين - بل أقامه على أسباب أخرى لا تتصل بهذا ذلك أنه أقيم على أن البائعة هي التي كانت واضعة اليد دون الطاعن . وعلى أن الطاعن قرر بأنه لم يزور على البائعة عقودا وأنها لم تملك وقت إقراره سوى ٥ أفدنة تحصل منها لاسم الطاعن ٤ أفدنة و ١٢ قيراطا وأن سن الطاعن كانت أربع سنوات وقت البيع وعلى أن التكليف في وقت البيع (سنة ١٩١٤) كان باسم جد البائعة وليس باسمها واسم والدها كما جاء بالعقد المطعون فيه وأنه لم ينتقل لاسمها إلا في سنة ١٩٣٦ بعد العقد المطعون فيه بسنوات عديدة - وهذه الأسباب التي أقامت المحكمة عليها قضاءها مشوبة بالقصور ذلك أنه متى صدر حكم بتحقيق مسألة معينة رأت المحكمة أنها مناط الفصل في الدعوى - وأسفر التحقيق الذي باشرته من عدم ثبوتها فإنه كان متبينا عليها أن تعتبر المكلف بإثباتها عاجزا عن الإثبات وتقضى برفض دعواه لا أن تففلها وتقيم حكمها بالتزوير على أدلة غير متجهة لإثبات هذا الادعاء - والوجه الثاني - يتحصل في أنه تملك أن المطعون عليه يحجز عن إثبات طعنين وذلك لأنهم لم يوضحوا في دفاعهم كيف وقع التزوير فكان رد الحكم المطعون فيه على ذلك : « إن شهادة شهود المستأنف عليهم (المطعون عليهم) في دعوى التزوير قدر حجت قولهم من أنسب العقد لم يصدر من مووتهم المرحومة أمينة محمد حسين طبقا لدليل التزوير المقدم منهم - فلا عمل لما أثاره المستأنف من الإشادة إلى كيفية وصول ختم المورثة إلى يده وعدم وصوله - مع أن هذا الرد قاصر إذ هو لا يصلح ردا على ما أثاره من دفاع - على أنه من ناحية أخرى - فإن الغائب من محضر

التحقيق أن أول شاهد من شهود الإثبات شهد بأن العقد مزور استنجا
من صغر سن الطاعن وقت الشراء واستنجا مما قرره الطاعن في البوليس
من أنه لا يدين البائنة . وشهد ثانياً الشهود بأن العقد مزور حسبما يسمع —
وهذه الأقوال لا تؤدي إلى ترجيح أقوال شهود المطعون عليهم على شهود الطاعن
في القول بأن العقد مزور — والوجه الثالث — يتحصل في أن الطاعن استند
في نفى مزاعم المطعون عليهم بأن العقد مزور إلى أمرين : الأول — أنه تصرف
في بعض المقادير التي تدخل ضمن العقد المطعون فيه وأن تكليفها قد نقل
إلى المتصرف إليهم في حياة البائنة واستند في ذلك إلى الكشف الرسمية
المقدمة منه . والثاني — أن أخ البائنة قد تصرف في جزء من الأطنان الموضحة
بعقد البيع المطعون فيه ولم يظعن ورثة البائنة بأى مطعن على هذا التصرف —
تمسك الطاعن بهذا الدفاع ومع ذلك فإن الحكم لم يرد عليه كما أنه ين لمحكمة
الاستئناف خطأ القرينة التي استندت إليها محكمة أول درجة في إثبات التزوير
ومحصلها أن البائنة لم تكن تملك غير الأطنان موضوع التصرف وكذلك تملك
لديها بأن إقراره بعدم التعرض لها في أطنانها إنما يصرّف إلى غير الأطنان
موضوع العقد — وأن الشكوى لاصلة لها بالأطنان محل العقد المطعون فيه —
بل كانت تملك أطناناً أخرى تصرفت فيها بالبيع إذ باعت في ٣٠ من مارس
سنة ١٩٤٢ فداين وقبراط إلى ابن أخيها وصدر حكم في القضية رقم ١٧٩٧
سنة ١٩٤٨ مدني جزئى أبوتيج بإثبات صحة هذا التعاقد — كما باعت إلى عرنوس
سيد أحمد أحد شامدى الإثبات ١٨ قيراطا بمقتضى عقد قدم صورته بملف
الدعوى . تملك الطاعن بهذا الدفاع إلا أن المحكمة أهدرته مع أنه ينفي القرينة
التي استندت إليها المحكمة في قضائها بتزوير العقد .

- ومن حيث إن هذا السبب يجمع وجوهه مردود أولاً — بأن لمحكمة الموضوع
أن تقضى بتزوير المحرر على غير شواهد التزوير التي أمرت بتحقيقها — ثانياً —
أن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه . إذ قضى برد وبطالان العقد
المنسوب صدوره إلى مورثة المطعون عليهم — أقام قضاؤه على أن : * المرجوة
أسيطة أحمد كانت تملك خمسة أفدنة بناحيتي العرايزة وكوم أسفدت وشهد شهود

المدعيات بأنها ظلت واضحة اليد عليها إلى أن توفيت في سنة ١٩٤٥ وأن المدعى عليه (الطاعن) لم يضع اليد على شيء من هذه الأرض حال حياتها وقد أقر بالإقرارين السابق الإشارة إليهما وأحدهما في سنة ١٩٣٥ والآخر في سنة ١٩٤٥ بأنه لا يتعرض للورثة المذكورة فيما تملك بالناحيتين وأنه لم يزور عليها عقود بيع وفي ذلك الوقت لم تكن تملك غير هذه الخمسة أفدنة وهي التي نقل تكليف أفدنة و ١٢ قباطا منها إلى اسمه في سنة ١٩٤٣ ولو كان حقيقة يملكها لاحتاط للاسم وذكر ذلك في الإقرارين المذكورين ، كما أنه ثابت من المستخرج الرسمي الخاص بتاريخ ميلاده أن سنة في سنة ١٩١٤ كان لا يتجاوز الأربع سنوات وهو سن لا يسمح له بالتعاقد وأضاف الحكم المطعون فيه إلى ذلك : " أن شهادة شهود المستأنف عليهم في تحقيق دعوى التزوير قد رجحت قولهم من أن العقدة المطعون فيه لم يصدر من مورثتين أمينة أحمد حسنين طبقا لدليل التزوير المقدم منهن فلا محل لما أثاره المستأنف من الإشارة إلى كيفية وصول ختم المورثة إلى يده وعدم وصوله ، ويبين من هذا الذي أورده الحكم وأقام عليه قضاؤه أنه استخلص - في حدود سلطته التقديرية - أن العقد المطعون فيه لم يصدر من مورثة المطعون عليهم - استنادا إلى ما ثبت لديه من أقوال الشهود وما قدم في الدعوى من مستندات وما استنبطه من قرائن مستفادة من الوقائع الشابتة في الدعوى - ولما كان مفاد ما انتهى إليه الحكم أن المورثة لم توقع على العقد المطعون فيه - وتبعا أنه غير صادر منها سواء أكلت الختم المنسوب إليها هو ختمها الصحيح أم لا ، كان النفي عليه بأنه لم يقم قضاؤه على المسألة التي كانت مناط الفصل في الدعوى - على غير أساس - هذا أما كون الأدلة التي استند إليها الحكم في القضاء بتزوير العقد غير متجهة في إثباته فهو جدل موضوعي في تقدير الدليل ولا رقابة عليها للحكمة التقضي متى كان تقديرها سائغا كما هو الحال في الدعوى ، ومن ثم يكون الوجه الأول من هذا السبب مردودا أما الوجه الثاني فردود بأنه لا يعيب الحكم عدم تصدى المحكمة إلى الطريقة التي وقع بها التزوير ولا هي ملزمة ببيان هذه الطريقة إذ يكفي لإقامة حكمها أن يثبت لديها أن السند المطعون فيه لم يصدر عن كسب إليه لتضييق يترتب .

أما بقية ما ورد في هذا الوجه فهو مردود بأن لقاضى الموضوع السلطان المطلق
فى تقدير الدليل ولا رقابة عليه فى ذلك ما دام الدليل الذى أخذه - كما هو
الحال فى الدعوى - مقبولا . ومردود فى وجهه الثالث بأن عكسة الموضوع
ليست ملزمة بأن ترد بأسباب خاصة على كل ما يثيره الخصوم من أوجه الدفاع
ما دام حكمها قائما - كما هو الحال فى الدعوى - على أسباب تكفى لحمله .
وثانياً بأن الحكم مقام على جملة أدلة فصلها يكل بعضها بعضاً وهى فى مجموعها
تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها فإن الجدل فيما استخلصه الحكم منها يكون على
غير أساس .

ومن حيث إن السبب الثانى يحصل فى أن الحكم أخطأ فى الإسناد إذ
قال إن الطاعن أقر مرتين مرة فى سنة ١٩٢٥ ومرة فى سنة ١٩٤٥ بما يفيد أن
العقد مزور - فى حين أن إقرار سنة ١٩٣٥ - طبقاً لما قاله الحكم تحت
ثانياً : - إقرار تاريخه ١٩٣٥/١٠/٥ وموقع عليه بإمضاء المدعى عليه (الطاعن)
الذى يقر فيه أنه اعتزل وكالته عن أمينه أحمد ويتعهد لها بالألا يتعرض لها
ولا لأطيانها الموروثة لها عن والدها وعن بنتها نفسها وأنه إذا ظهر بيده أوراق
ضدها تكون لا غية كما إذا ظهرت إجارة منه للغير تكون لا غية أيضاً -
أما إقرار سنة ١٩٤٥ مع أن صحته أنه فى سنة ١٩٤٠ على غير ما ذهب إليه
الحكم - ففى الشكوى رقم ٣٨٣ إدارى أبو تيج سنة ١٩٤٠ وقد تلخص الحكم
مضمونه فقال عنه " إقرار المستأنف فى التحقيق الحاصل بتاريخ ١٩٤٤/١١/٤
عن هذه الشكوى من أنه لم يحصل منه تزوير أى عقود سواء فى الأطيان موضوع
لشكوى بتاحية أسفحت أو غيرها " . وقد تمسك الطاعن بأن الإقرار الأول يتناول
ما بعد سنة ١٩٣٥ وينصب على الأطيان التى وردت فى القضية التى كانت متضمنة
والتي أقامها أحد شاهدى الإثبات عرنوس سيد أحمد بعيدة عن الأطيان موضوع
العقد كما أن الإقرار الثانى يتناول أطياناً كائنة بأحواض أخرى خلاف ما هو
وإزد فى العقد المطعون فيه إذ الشكوى خاصة بمحوض بنات الأبحر الذى لم يكن شئ
حتى ما ورد بالعقد - تمسك الطاعن بهذا الدفاع فكان رد الحكم عليه أن إقراره
يشمل عدم وجود العقد حسب مناقشته بالجلسة دون أن تثبت هذه المناقشة

ومع أن الثابت بالمحضر المذكور أن الطاعن قرر أن الأرض الواردة بعده لا تدخل في الأرض التي تناولتها الشكوى ، وإذ قرر الحكم ذلك فإنه يكون قد خالف الثابت بالأوراق — خصوصا وأن الشكوى كانت سنة ١٩٤٠ لا سنة ١٩٤٥ كما أن الثابت أن المورثة كانت تملك في سنة ١٩٤٠ أكثر من الأفدنة الخمسة إذ باعت في سنة ١٩٤٢ فدانين وقراطا لأحمد حسن النجدي وأنه لما كانت الأدلة التي ساقها الحكم والقرائن التي اعتمد عليها متشابكة بعضها في بعض — وكان قد ثبت فساد بعضها بحيث لا يعرف رأى المحكمة إذا ما استبعد هذا الدليل المعيب فإن الحكم يكون متعين النقض .

ومن حيث إن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قال في هذا الخصوص : "ومن حيث إن المدعيات قدمن في قضية الموضوع ثلاث حوافظ ٦ و ٧ و ١٠ بداخلها مستنداتهن من ضمنها أولا — كشف رسمى عن المدة من سنة ١٩٤٠ لثاية ١٩٤٦/١/٢٨ ثابت فيه أن أمينة حمد حسين كانت تملك بناحية الفرايزه فدانين و ٢٢ قراطا و ١٢ سهما وبناحية كوم اسفحت فدانين و ١٢ قراطا نقل تكليفها جميعها إلى اسم المدعى عليه (الطاعن) في سنة ١٩٤٧ عدا ١٢ قراطا نقل تكليفها إلى اسم حسن علي محمود — ثانيا — إقرار تاريخه ١٩٣٥/١٠/٥ وموقع عليه بإمضاء المدعى عليه (الطاعن) الذي يقر فيه بأنه اعتزل وكالته عن أمينة حمد ويتعهد لها بالآ يتعرض لها ولا لأطيانها المورثة لها عن والدها وعن بنتها نفسه وإذا ما ظهر بيده أوراق ضدها تكون لآغية كما إذا ظهرت إجارة منه تكون لآغية — ثالثا — مستخرج رسمى ثابت به أن من المدعى عليه (الطاعن) في ١٩١٤/١/٤ وهو تاريخ العقد المطعون فيه بالتزوير كان أربع سنوات . رابعا — صورة رسمية طبق الأصل من الشكوى رقم ٣٨٣ سنة ١٩٤٥ إدارى أبو تيج المقدمة من أمينة حمد حسين ضد الطاعن تهمه فيها بأنه ترمى إلى سمعها بأنه زور عليها عقد بيع بموجبه باعت له بعض أطيانها ولما سئل فيما جاء بهذه الشكوى قرر بأنه لم يحصل منه تزوير عقود على الشاكية سواء أكلن عن الأطيان التي تقول عنها بناحية اسفحت أو عن غيرها ولم يحصل منه تعرض لمستأجرها وإن ما سمعته وتبعى به غير حقيق ثم أقر على نفسه بأنه إذا

ظهرت عقود تضرر بمصالحها تعتبر لافية — وأضاف الحكم المطعون فيه إلى ذلك " كما أنه مما يؤيد عدم صدور العقد المطعون فيه من مورثة المستأنف عليين (المطعون عليين) ما ورد في الشكوى رقم ٣٨٣ إدارى أبو تيج سنة ١٩٤٥ من إقرار المستأنف في التحقيق الحاصل بتاريخ ١١/٤/١٩٤٤ عن هذه الشكوى من أنه لم يحصل منه تزوير أى عقود سواء عن الأطيان موضوع الشكوى بناحية كرم اسفحت أو غيرها ، وأنه إذا ظهرت عقود تضرر بمصلحة المشتكية المرحومة أمينة حمد فتكون لافية ولا شك أن هذا الإقرار يشمل عدم وجود العقد المطعون فيه وهو خاص بأطيان بجهة كرم اسفحت والفرايزه كما ظهر من مناقشة المستأنف بالجلسة وليس عن أطيان أخرى كما يدعى ، وفضلا عن ذلك فإن الثابت في هذا العقد المؤرخ ١٩١٤/١/٥ أن الأطيان الميمنة مكلفة باسم البائنة واسم والدها في حين أن هذا التكليف كان باسم جدها ولم ينقل إلى اسمها إلا بعد إجراء القسمة بينهما وبين باقي الورثة في سنة ١٩٣٦ أى في تاريخ لاحق بعدة سنوات لتاريخ العقد المطعون فيه مما يؤيد تزوير هذا العقد وقد أقر المستأنف بالوقائع المذكورة في المحكمة " — وهذا الذى أورده الحكم لا يخالف الثابت بالأوراق ولا يشوبه خطأ في الإسناد . ذلك أن المحكمة استخلصت من الكشوف الرسمية التى ذكرتها ومن بقاء التكليف على اسم جد البائنة ووالدها إلى سنة ١٩٣٦ — وأن هذا التكليف لم ينقل إلى اسم البائنة إلا بعد حصول القسمة بينهما وبين الورثة ، ولا نزاع في ثبوت كل هذه المسائل . ثم أحملت سلطتها في تحديد مدى مدلول إقرار الطاعن في سنة ١٩٣٥ ، ومضمون ما ورد على لسانه في التحقيق الذى بوشر بناء على شكوى مورثة المطعون عليين ، واستخلصت من كل ذلك قرينة مضادة إلى القرائن الأخرى التى أوردها — على ما سبق بيانه — أن الإقرارين المشار إليهما يتضمنان نفي حصول أى تصرف إلى الطاعن في الأطيان التى كانت مملوكة لورثة المطعون عليين سواء أكانت هذه الأطيان بناحية اسفحت

أو غيرها وسواء أكان هذا التصرف سابقا على سنة ١٩٣٥ أو لاحقا له لفاية سنة ١٩٤٥ ولا ترتيب على المحكمة في ذلك . إذ استنباط الفريضة من خالص حقها وهي بعد قرائن مؤدية لما انتهت إليه — أما ما يزعمه الطاعن من أن الشكوى المشار إليها كانت في سنة ١٩٤٠ لا سنة ١٩٤٥ — كما ذكر الحكم — فهو زعم فاسد ، إذ يبين من مطالعة الشكوى المشار إليها والمقدمة صورتها الرسمية إلى هذه المحكمة من المطعون عليهم أنها قيدت برقم ٣٨٣ سنة ١٩٤٥ لإدارى أبو تيج — وهو ذات الرقم والتاريخ الثابت بالحكم .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

جلسة ٩ من ديسمبر سنة ١٩٥٤

(٣١)

القضية رقم ٢٤١ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : سليمان ثابت
رئيس المحكمة ، ومصطفى فاضل ، وأحمد العيسى ، ومحمد عزاد جابر المستشارين .

(أ) وفاة . حكم . تسوية . تمهيد الدين بوفاء الدين بالجنيه المصرى فى تاريخ معين بحسب
السعر الرسمى ليرة الإيطالية فى بورصة روما . تحديد الحكم سعر الصرف فى تاريخ
الاستحقاق لافى تاريخ المطالبة . لا خطأ .

(ب) وفاة . مكان الوفاء . هو محل الدين إلا إذا اتفق على خلاف ذلك . الاتفاق على الوفاء
فى محل الدائن بمصر . تملد الوفاء بسبب قطع العلاقات بين مصر وإيطاليا . عدم
قيام الدائن بالمطالبة فى فترة قطع العلاقات . لا يعتبر تقصيرا . واجب الدين هو القيام
بالوفاء بعد عودة العلاقات .

١ - إذا اتفق فى العقد على وفاة الدين فى تاريخ معين (نهاية شهر مارس
سنة ١٩٤٠) بالجنيه المصرى طبقا لسعر الليرة الرسمى فى بورصة روما يوم الوفاء
وكان الحكم إذ قضى للدائن بقيمة الدين قد حددته بحسب سعر الصرف فى تاريخ
الاستحقاق لافى تاريخ المطالبة (١٩٤٨/٨/٣١) كما أراد الدين ، فإنه يكون
غير صحيح النى على هذا الحكم بأنه أخفل لإرادة الطرفين الظاهرة إذ ليس فى
تفسير الحكم لميعاد الدفع بأنه ميعاد الاستحقاق مخالفة لنية الطرفين بل هو التفسير
الصحيح لها لأن جعل ميعاد الوفاء غير خاضع لاراء أحد الطرفين هو أمر
يفترض على قصدهما عليه .

٢ - لما كان الأصل فى تنفيذ الالتزام أن يكون دفع الدين فى محل الدين
إلا إذا اتفق على خلاف ذلك ، وكان الطرفان قد اتفقا على أن يكون الدفع فى محل
الدائن بمصر ، وكان قد تمذر على الدين أن يقوم بالوفاء بسبب قطع العلاقات

بين مصر وإيطاليا ولم يكن كذلك من المجدى أن يقدم الدائن سند الدين إلى الحارس العام في ذلك الوقت إذ لم يكن في مقدور هذا الحارس المطالبة به لأن الدين لم يكن ثابتا بالفرع الذى يملكه المدين في مصر - لما كان ذلك ، فإنه لا يمكن نسبة أى خطأ إلى الدائن في عدم المطالبة بالدين أثناء قطع العلاقات ، أما بعد عودة العلاقات فإن من واجب المدين أن يقوم بالدفع في محل الدائن وفقا لنص العقد ، أما وهو لم يفعل فلا يجوز له التحدى بقيام أى خطأ في جانب الدائن .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة النيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع تحصل كما بين من الحكم المطعون فيه وباقي أوراق الطعن في أنه في ٨ من مارس سنة ١٩٤٠ تمت محاسبة بين الطاعنة والمطعون عليه التزمت الطاعنة بمقتضاها أن تدفع إلى المطعون عليه خمسين ألف ليرة إيطالية بالقاهرة بالجنهات المصرية حسب السعر الرسمى لبورصة روما في تاريخ الدفع وذلك على خمسة أقساط كل منها عشرة آلاف ليرة مستحقة الدفع على التوالى في آخر شهر مارس وأبريل ومايو ويونيه ويوليه سنة ١٩٤٠ . وقامت الطاعنة بالوفاء باقساط مارس وأبريل ومايو في مواعيد استحقاقها ولم تدفع قسطى يونيو ويوليو ، فأقام المطعون عليه عليها الدعوى رقم ٢٨٨١ سنة ٧٢ ق في ٣١/٨/١٩٤٨ أمام محكمة مصر المختطة وطلب الحكم بالزامها بأن تدفع له ٣٢٥ جنيتها والفوائد القانونية من تاريخ المطالبة إلى الوفاء باعتبار أن هذا المبلغ هو قيمة قسطى يونيو ويوليو بالجنهات المضرة وقت استحقاقهما . ودفعت الطاعنة الدعوى بأن قيمة هذا المبلغ يجب أن تحسب بالسعر الرسمى لبورصة روما في تاريخ المطالبة وأن هذه القيمة توازى ١٠ جنيهات و ٥٧ مليا عرضتها على المطعون عليه عرضا رسميا . وفي ١٨ من يونيو سنة ١٩٤٩ حكمت محكمة مصر المختطة باعتبار العرض

الرسمي الحاصل من الطاعة إلى المطعون عليه بتقديم شيك بمبلغ ١٠ جنيهات و ٥٧ مليا عرضا غير كاف وغير مبرئ للذمة وبإلزام الطاعة بأن تدفع إلى المطعون عليه ٢٧٦ جنيها و ٨٧٧ مليا مع الفوائد القانونية بواقع ٥ ٪ ابتداء من المطالبة الرسمية لغاية الوفاء. وأسست حكما على أن الواضح من سند الدين أن قصد الطرفين كان احتساب مقابل قيمة الدين في تاريخ استحقاق كل قسط وأن هذا السند لا يتضمن أى التزام على المطعون عليه في أن يقوم بالمطالبة وقت استحقاق كل قسط وأن تنفيذ الالتزامات يجب أن يكون وفقا لما قصده الطرفان. فاستأنفت الطاعة هذا الحكم وقيد استئنافها برقم ٩٧٠ سنة ٦٦٩ ق استئناف القاهرة. وفي ٥ من يونيه سنة ١٩٥١ حكمت محكمة استئناف القاهرة بتأييد الحكم المستأنف واتخذت أسباب الحكم المذكور أسبابا لها وأضافت إليها أن ما نسبته الطاعة إلى المطعون عليه من مخالفة الأمر العسكري رقم ١٥٨ الذى يلزم كل إيطالى له دين باخطار الحارس العام على أموال الإيطاليين هو أمر لا يخص الطاعة. وأن عدم قيام المطعون عليه باعذار الطاعة لا يؤثر على الحق ذاته وهو اقتضاء الدين بحسب سعر القسط يوم الاستحقاق وأن أثر الإعذار ينحصر فى إقتضاء التعويض أى الفوائد من تاريخ حصوله. فقررت الطاعة بالظن فى هذا الحكم بطريق النقض.

ومن حيث إن الظن بنى على سببين يتحصل أولهما فى أن الحكم أخطأ فى تطبيق القانون إذ فسر إرادة المتأقدين على خلاف ما قصدها بأن قرر أن هذه الإرادة اتجهت إلى اتخاذ ميعاد الاستحقاق أساسا لتعيين سعر الصرف — مع مخالفة ذلك لصريح نص الاتفاق الذى جاء به ما ترجمته عن الإيطالية "ولكامل تصفية حقوقكم ورصيدنا الناشئ عن انتهاء تعويضكم سابق الذكر ندفع لكم مبلغ ٥٠ ألف ليرة إيطالية فى مصر بحسب الجنيه المصرى محولا بسعر الليرة الرسمى فى بورصة روما يوم الدفع" ومع ما فى ذلك من الخطأ فى تطبيق المادة ١٩٩ غلط التى تحكم النزاع ومخالفة سلطان الإرادة بترك المعنى الواضح الذى عبر عنه الملتزم إلى معنى آخر يناقضه ، ومع ما فيه من الخطأ فى تطبيق المادة ٢٠١/١٤٠ مبنى قديم التى توجب أن يكون التفسير بما فيه الفائدة للتمهيد إذا شاب التعبير عن الإرادة شك .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بما جاء بالحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه من "أنه من المعترف به من المدعى عليها (الطاعنة) أنها تمهدت بموجب خطاب ٨ من مارس سنة ١٩٤٠ بأن تدفع إلى المدعى (المطعون عليه) مبلغ خمسين ألف ليرة بالقاهرة بالجنيحات المصرية حسب السعر الرسمي ليورصة روما في تاريخ الدفع - وذلك على خمسة أقساط كل منها عشرة آلاف ليرة في أشهر مارس وأبريل ومايو ويونيه ويوليه سنة ١٩٤٠ . وأنه من الواضح أن قصد الطرفين انصب على احتساب مقابل قيمة الدين في تاريخ استحقاق كل قسط وأن الاعتراف بالدين لا يتضمن أى التزام من جانب المدعى بأن يقوم بالمطالبة قبل استحقاق كل قسط ، وأن تنفيذ الالتزامات يجب أن يكون وفقاً لحده الطرفان ، وهو في القضية الحالية أن مقابل قيمة العشرين ألف ليرة يحتسب بالسعر الرسمي ليورصة روما في تواريخ استحقاق الأقساط أى في ٣٠ يوسيه ، ٣١ يوليه سنة ١٩٤٠ " ، وهذا الذى جاء بالحكم لا خطأ فيه ذلك بأن نص سند الدين هو : "تتيتا لاتفاقنا يبقى معلوما صراحة ما يأتى : ١ - أن التفويض الممنوع لكم بموجب الخطاب المؤرخ ٦ من مارس سنة ١٩٣٧ بلمع عقود التأمين على الحياة لحساب المعهد بمصر بطل مفعوله ابتداء من ٩ فبراير سنة ١٩٤٠ ، ٢ - ولكامل تصفية حقوقكم عن انتهاء تفويضكم السالف الذكر فإن المعهد يدفع اليكم بالقاهرة وصيكم البالغ خمسين ألف ليرة إيطالية بالجنيه المصرى طبقاً لسعر الليرة الرسمية في يورصة روما يوم الوفاء وذلك على خمسة أقساط بواقع عشرة آلاف ليرة إيطالية لكل قسط وبدون فائدة وفي نهاية الأشهر مارس وأبريل ومايو ويونيه ويوليه سنة ١٩٤٠ " ولما كان يبين من هذا النص أن عبارة "يوم الوفاء" الواردة به حده الطرفان بأنه نهاية الأشهر مارس وأبريل ومايو ويونيه ويوليه سنة ١٩٤٠ - وكانت المحكمة في تفسيرها للاتفاق قد اعتمدت هذا النص الظاهر - فإنه يكون غير صحيح ماورد في هذا السبب من أن المحكمة أغفلت لإرادة الطرفين القاهرة ، على أنه مما يؤكد هذه البنية الواضحة أن تفسير ميعاد الدفع بأنه هو ميعاد الاستحقاق يجعل ميعاد الوفاء غير خاضع لإرادة أحد الطرفين وهو ما يفترض حمل قصدهما عليه .

ومن حيث إن السبب الثانى يحصل فى أن الحكم أخطأ فى تطبيق القانون إذ قضى بأن الوفاء يجب أن يتم على أساس سعر القطن يوم الاستحقاق لا يوم الدفع مع مخالفة ذلك لنص المادة ٢٣١ مدنى مختلط الذى يقضى بأنه "يجب أن يكون الوفاء على الوجه المتفق عليه بين المتعاقدين وأن يحصل فى الوقت والمحل الميعنين". وقد تأخر وقت الوفاء بخطأ المطعون عليه الذى أخفى سند الدين ولم يقدمه للحارس العام ليتولى المطالبة بقرضه ولم يطالب به إلا بعد مضى ثمانى سنوات وبعد أن تدهور سعر الليرة الإيطالية فلا يصح أن تحصل الطاعة نتأج هذا التدهور وهى لم ترتكب خطأ .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الأصل فى تنفيذ الالتزام أن يكون دفع الدين فى محل المدين إلا إذا اتفق على خلاف ذلك وقد اتفق الطرفان فى هذه الدعوى كما سبق البيان على أن يكون الدفع بالقاهرة - أى فى محل الدائن - فإذا كان قد تعذر على الطاعة أن تقوم بالوفاء بسبب قطع العلاقات بين مصر وإيطاليا فإنه لم يكن كذلك من المجدى أن يقدم المطعون عليه سند الدين إلى الحارس العام فى ذلك الوقت إذ لم يكن فى مقدور الحارس العام المطالبة به إذ الطاعة تقرر بأن الدين لم يكن ثابتاً بقرضها فى مصر ، ومن ثم فلا يمكن نسبة أى خطأ إلى الدائن فى عدم المطالبة به وقت قطع العلاقات . أما بعد عودة العلاقات فقد كان من واجب الطاعة أن تقوم هى بالدفع فى محل الدائن وفقاً لنص العقد ، أما وهى لم تفعل فلا يجوز لها التحدى بوجود أى خطأ فى جانب المطعون عليه .

ومن حيث إنه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتمين رفضه .

جلسة ٩ من ديسمبر سنة ١٩٥٤

(٣٢)

القضية رقم ٢٦٥ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز عبد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأفاضلة : محمد نجيب
أحمد ، وعبد العزيز سليمان ، ومحمود عياد ، وعبد أمين زكي المستشارين .

(١) عمل . إصابات العمل . المادة ٣ من القانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ . مجال
تطبيقها .

(ب) عمل . مسئولية . وقوع الحادث بسبب خطأ فاحش من رب العمل . جواز التمسك
بالقواعد العامة للمسئولية التقصيرية دون اللجوء إلى قانون إصابات العمل .

(ج) عمل . مسئولية . الخطأ الفاحش والخطأ الجسيم . لافرق بينهما . المادة ٤ من
القانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ .

١ - إن المادة الثالثة من قانون إصابات العمل رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ إذ
نصت على أن لكل عامل أصيب بسبب العمل وفي أثناء تأديته الحق في الحصول
من صاحب العمل على تعويض عن إصابته قد جاء نصها عاما شاملا لأى من
الحوادث يقع فيصيب العامل بسبب العمل وأثناء تأديته . وإذن فتي كان الحكم
المطعون فيه قد قرر أن تطبيق هذه المادة والقضاء بالتعويض للعامل بموجبها
مقبصور على الحوادث التى تنشأ عن آلات العمل وأدواته، فإن هذا الذى قرره
غير صحيح فى القانون .

٢ - إذا كان خطأ رب العمل الذى نشأ عنه الحادث فاحشا فإنه يجوز للعامل
المضروى منه التذرع بالقواعد العامة للمسئولية التقصيرية دون تقيده باللجوء إلى
قانون إصابات العمل رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ وذلك عملا بالمادة الرابعة منه . وإذن

فإن الحكم وإن كان قد أخطأ في فهم قانون إصابات العمل بما قرره من وجوب أن يكون الحادث قد نشأ عن آلات العمل وأدواته إلا أن التبرير عليه بهذا الفهم الخاطئ، يكون غير متجنى متى كان قد أقام قضاء على دعائه يستقيم بها وهي وقوع خطأ فاحش من جانب رب العمل يسوغ للعامل طلب تطبيق القواعد العامة للمسئولية التقصيرية .

٣ - لا يبين من المادة الرابعة من قانون إصابات العمل رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ ولا من المذكرة التفسيرية أن الشارع عندما أجاز تطبيق قانون آخر خلاف قانون إصابات العمل قد ميز بين الخطأ الفاحش والخطأ الجسيم مما يدل على أن مؤداهما في هذا الخصوص واحد وأن معناهما يتضمن وقوع الخطأ بدرجة غير يسيرة ولا يشترط أن يكون هذا الخطأ متعمدا .

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطاعنة والمطعون عليها الأولى والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل في أن الآنسة اسمتي أبوستولوديلاسي المطعون عليها الأولى أقامت على الشركة الطاعنة وشركة التأمين الأهلية المطعون عليها الثانية الدعوى رقم ٢٠١٦ لسنة ٧٢ ق بحكمة مصر المختلطة والمحولة لحكمة عابدين الجزئية لاختصاصها بقيمت أمامها برقم ٣٧١٣ لسنة ١٩٤٩ وطلبت فيها المدعية الحكم بإلزام المدعى عليها بأن تدفع لها مبلغ ألف جنيه والفوائد القانونية تعويضا عن حادث وقع لها من أحد تابعي الشركة الطاعنة وأسست دعواها على القواعد العامة للمسئولية التقصيرية وعلى أن للطاعنة أمنت لدى المطعون عليها الثانية ضد نتائج المسئولية المدنية في حالة وقوع خطأ منها . وقالت المدعية إنها منذ سنة ١٩٤٢ كانت تشتغل حائكة في مشغل لملاتروفول الذي تملكه الطاعنة . وفي ١٠/٢/١٩٤٧ .

بينما كان العامل عبد الفتى مبروك يحمل قطعة من الخشب لتقلها من مخزن المشغل ووضعها في واجهة المحل فإذا بها قد سقطت من علو على المدعية فأحدث بها كسرا في عظام الأنف بما ينقص من قوة التنفس ويسبب لها آلاما في الرأس يمنعا من العمل . ودفعت الشركة الطاعة الدعوى بأن الحادث الذي وقع للصابة يعتبر من حوادث إصابات العمل وينطبق عليه القانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ ولا تنطبق عليه أحكام انقائون العام . وفي ١٢ من أبريل سنة ١٩٥٠ قضت المحكمة حضوريا : أولا - بإلزام الشركة الطاعة بأن تدفع إلى المطعون عليها الأولى مبلغ ٥٠٠ جنيه والفوائد بنسبة ٥ ٪ من تاريخ المطالبة الرسمية الحاصلة في ١٩٤٨/٥/٢٦ حتى ١٩٤٩/١٠/١٥ وبنسبة مقدارها ٤ ٪ عن المدة اللاحقة حتى السداد والمصروفات المناسبة و١٥٠ جنيا مقابل أتعاب المحاماة .

ثانيا - بإحراج شركة التأمين الأهلية (المطعون عليها الثانية) من الدعوى بلا مصروفات استنادا إلى أن الحادث المتنازع على تكليفه تنطبق عليه القواعد العامة للمسئولية التقصيرية ولا يندرج تحت أحكام قانون إصابات العمل وإلى أنه لا وجه لإقامة الدعوى على شركة التأمين التي أضنت لديها الشركة الطاعة ضد حوادث العمل تطبيقا للقانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ كما هو ظاهر من عقد التأمين وملحقه . استأنفت الطاعة هذا الحكم وقيد استئنافها برقم ٦٩٧ لسنة ١٩٥٠ مدنى مستأنف محكمة القاهرة الابتدائية وقالت في صحيفة استئنافها إنه في حالة تطبيق النص الاستثنائي من المادة ٤ من قانون إصابات العمل رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ كان يجب على محكمة أول درجة بالرفع من التقرير بأن هناك خطأ فاحشا أن تزم شركة التأمين بأن تدفع هي لا الشركة المستأنفة ما يحكم به في حدود الـ ٥٠٠ جنيه وطلبت في مذكرة تمها المقدمة إلى محكمة الدرجة الثانية الحكم على شركة التأمين بما قد يحكم به عليها . وفي ٢١ من أبريل سنة ١٩٥١ قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وألزت الشركة المستأنفة (الطاعة) بالمصروفات وأتعاب المحاماة . فقررت الاماعة بالطنن في هذا الحكم بطريق التفض .

ومن حيث إن الطعن بنى في خصوص ما قضى به الحكم المطعون فيه على الشركة الطاعة من إلزامها بالتعويض على ما ورد في الشق الأول من السهب

الأول وعلى ما ذكر في الوجهين الأول والثاني من السبب الثاني من أسباب الطعن الثلاثة . ويتحصل الشق الأول من السبب الأول في أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق المادة الثالثة من قانون إصابات العمل رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ إذ قرر أن الحادث الذي وقع للطعون عليها الأولى لا يعتبر من حوادث العمل مع أن هذا الحادث وقع بسبب العمل أثناء تأديته مما كان يجب معه تطبيق المادة الثالثة الأنف ذكرها والتي تخص على أنه لكل عامل أصيب بسبب العمل وأثناء تأديته الحق في الحصول من صاحب العمل على تعويض وفقاً للقواعد المقررة في البابين الثالث والرابع غير أن الحكم الابتدائي الذي أخذ به الحكم المطعون فيه رأى أن هذا الحادث لا يتدرج تحت أحكام قانون إصابات العمل بقوله إن صياغة المادة الثالثة منه تقطع في أن المشرع لم يدخل في هذا التشريع كافة ما يصيب العامل من أخطار وأضرار وإنما تحير من بينها ما يتصل اتصالاً وثيقاً بأدوات العمل التي يسخرها صاحب العمل فيصيب منها متهماً ويصيب العامل منها مفرماً ، وهذا التفسير الذي ذهب إليه الحكم هو تفسير خاطيء ليس في قانون إصابات العمل ، والمادة الثالثة منه ما يدل على الأخذ به - هذا فضلاً عن أن الحكم قد شابه خطأ آخر إذ وهو بسبيل التبدل على قصر التعويض عن إصابات العمل عن الحوادث التي تنشأ عن آلات وأدواته قد قرر أنه لا يسوغ الاسترشاد بما جرى عليه التشريع في فرنسا لاختلاف صياغة المادة الثالثة من القانون المصري رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ عن صياغة المادة الأولى من القانون الفرنسي الصادر في سنة ١٨٩٨ وهي تعتبر من حوادث العمل ما يقع بسببه أو مناسبه ، وهذا الوجه من النظر الذي قرره الحكم غير حديد لأن اختلاف النصين لم يقصد منه في التشريع المصري قصر التعويض عن إصابات العمل على الحوادث التي تنشأ من آلات وأدواته لأنه عندما رفض الأخذ بالنص الفرنسي بين في المذكرة التفسيرية للقانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ أن سبب استبدال عبارة "أو بمناسبة العمل" التي نص عليها الشارع الفرنسي بعبارة "أثناء تأديته" التي نص عليها الشارع المصري هو استبعاد الحوادث التي لا توجد بينها وبين العمل علاقة كافية لا الحوادث

التي تقع بسبب العمل وأثناء تأديته ولو كانت قد وقعت من غير آلالته وأدواته ، وقد رتب مل خطأ الحكم بعدم تطبيقه قانون إصابات العمل رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ أنه لم يقدر التعويض في الحدود التي بينها هذا القانون وأنه لم يقبل الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد القانوني .

ومن حيث إنه جاء بالحكم الابتدائي الذي أخذه به الحكم المطعون فيه أن الحادث الذي وقع للطعون عليها الأولى لا يتدرج تحت نص المادة الثالثة من قانون إصابات العمل رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ بمقولة إن تطبيقها والقضاء بالتعويض للعامل بموجبها مقصور على الحوادث التي تنشأ عن آلات العمل وأدواته ، وهذا الذي قرره الحكم وإن كان غير صحيح في القانون لأنه لا سند له في قانون إصابات العمل لأن المادة الثالثة منه إذ نصت على أن "لكل عامل أصيب بسبب العمل وفي أثناء تأديته الحق في الحصول من صاحب العمل على تعويض عن إصابته..." قد جاء نصها عاما شاملا لأي من الحوادث يقع فيصيب العامل بسبب العامل وأثناء تأديته ، والحكم المطعون فيه وإن كان قد أخطأ في فهم قانون إصابات العمل بما قرره من وجوب أن يكون الحادث قد نشأ عن آلات العمل إلا أن التمسك بالحكم بهذا الفهم الخاطئ غير متعج إذ يبين منه أنه قد أقام قضاءه على دعامة يستقيم بها وهي وقوع خطأ فاحش من جانب رب العمل يسوغ للطعون عليها طلب تطبيق القواعد العامة للمسئولية التقصيرية عملا بالمادة الرابعة من القانون ٦٤ لسنة ١٩٣٦ التي تنص على أنه لا يجوز للعامل فيما يتعلق بحوادث العمل أن يتمسك ضد صاحب العمل بأحكام أى قانون آخر مالم يكن الحادث قد نشأ عن خطأ فاحش من جانب صاحب العمل - وقد قررت المحكمة "أنها ترى الخطأ الفاحش واضحا من المعاينة التي أجراها محقق البوليس وأبرز فيها أن المخرن الذي تودع فيه المهمات التي سقطت إحداها على وجه المديهة (المطعون عليها الأولى) كان غير موضوع على نهايته حاجز يمنع سقوط المهمات الكثيرة الموجودة بداخله وأنه في حالة أخذ شيء من هذه المهمات فمن السهل سقوط القطعة الخشبية على العمال الذين يعملون في القرقة أسفله وفي ذلك ما يكشف عن خطأ جسيم من جانب المدعى عليها الأولى (الطاعنة) التي كان يقتضيها

واجب المحافظة على العمال أن تبادر إلى وضع الحاجز وهو خطأ أحسنت به عند وقوع الحادث وبادرت إلى إصلاحه بوضع الحاجز حسباً قرر مديرها في تحقيقات البوليس بل أن في أقوال عبد الغنى مبروك في التحقيقات ما يصور ذلك الخطأ في صورته الصحيحة قولاً منه بأن المخزن مكس بالمهمات وأنه لم يكذبك إحداها حتى انزلت قطعة الخشب وسقطت على المدعية . ثم رتب الحكم على ذلك قوله " إن المدعى عليها الأولى (الطاعة) مأخوذة بأحكام المادة ٢١٤ مدني مختلط وهو نص واجب التطبيق لا يوهن من تطبيقه أن تكون المدعية قد سكت منذ وقوع الحادث التحدث عن أحكام القانون ٦٤ لسنة ١٩٣٦ لأن العبرة بالأساس القانوني الذي بنت عليه دعواها في صحتها ومذكراتها .. وأن الشركة المدعى عليها الأولى مسئولة عن "خطأ تابعيها" وترى هذه المحكمة في هذا الذي أقام عليه الحكم قضاءه صواب ما انتهى إليه الحكم من اعتبار الخطأ الذي نشأ عنه الحادث فاحشاً وعلى ذلك يجوز للضرورة منه التفرع بالقواعد العامة للمسئولية التقصيرية دون تقيده بالبحوء إلى قانون إصابات العمل عملاً بالمادة الرابعة منه ومن ثم يكون النتي بما ورد في هذا السبب لا محل له .

ومن حيث إن الطاعة تنفي في الوجهين الأول والثاني من السبب الثاني على الحكم المطعون فيه خطأ في تطبيق وتأويل المادة الرابعة من القانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ ذلك : أولاً - لأن الحكم الابتدائي الذي أخذ به الحكم المطعون فيه قد اعتبر عدم وضع حاجز في نهاية المخزن المودعة به مهمات المحل خطأ جسيماً من جانب الطاعة مما يجوز منه للطعون عليها الأولى الاستناد إلى أحكام القانون العام لا قانون إصابات العمل مع أن الخطأ الذي يمنع تطبيق هذا القانون هو الخطأ الفاحش وهو الخطأ المتعمد الذي يعلمه ويذكره مرتكبه لا الخطأ الجسيم الغير متعمد الذي قال عنه الحكم إنه وقع من الطاعة وثانياً - لأن ما وقع من الطاعة وما نسب إليها لا يعتبر خطأ جسيماً أو فاحشاً يجوز بمقتضاه تطبيق القانون العام دون قانون إصابات العمل .

ومن حيث إن هذا النعى بوجهين مردود أولا - بأنه لا يبين من المادة الرابعة من قانون إصابات العمل رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ المنطبق على واقعة الدعوى ولا من المذكرة التفسيرية أن الشارع عند ما أجاز تطبيق أحكام أى قانون آخر خلاف قانون إصابات العمل قد ميز بين الخطأ الفاحش والخطأ الجسيم فلا يخلو على أن مؤداهما في هذا الخصوص واحد وأن معناهما يتضمن وقوع الخطأ بدرجة غير يسيرة ولا يشترط أن يكون هذا الخطأ متعمدا ، ومردود ثانيا - بأن الحكم الابتدائى الذى أيدى الحكم المطعون فيه بعد أن تحدث عن المادة الرابعة من قانون إصابات العمل رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ وقال إنه لا يجوز بمقتضاها للمامل أن يتسكك ضد صاحب العمل بأحكام أى قانون آخر ما لم يكن الحادث قد نشأ عن خطأ فاحش جاء به أن الخطأ الفاحش متوافرا مما تراه المحكمة واضحة من وقائع الدعوى السابق بيانها - وترى هذه المحكمة أن تقدير محكمة الموضوع لخطأ الذى ترتب عليه الحادث ووصفه بأنه خطأ فاحش لا غبار عليه .

ومن حيث إن مما تنمى الطاعة في السبب الثالث على الحكم المطعون فيه في خصوص قضائه بإخراج شركة التأمين المطعون عليها الثانية من الدعوى بلا مصروفات أن الحكم قد شابه القصور إذ طلبت الطاعة في صحيفة استئنافها وأمام محكمة ثانية درجة أن تلزم شركة التأمين بأن تدفع إلى غلات ويقول " الطاعة " ما يحكم به عليها في حدود مبلغ ٥٠٠ جنيه فلم يلق الحكم المطعون فيه بالا إلى هذا الطلب ولم يحقق دفاع الطاعة في خصوصه .

ومن حيث إن هذا النعى في محله ذلك أنه يبين من الأوراق أنه بعد أن قضى الحكم الابتدائى بإخراج شركة التأمين من الدعوى تأسيسا على أن دعوى المطعون عليها الأولى قبلها واجبة الرضى استأنفت الطاعة هذا الحكم موجهة استئنافها ضد المطعون عليها الأولى والثانية (شركة التأمين) وطلبت من محكمة ثانية درجة حسبا هو ظاهر من عرضة استئنافها ومذكرتها المودعة صورتها الرسميتين ضمن أوراق الطعن أن يحكم لها على شركة التأمين بأن تدفع إليها ما حاصه يحكم به عليها وهو طلب على ما يملو من الأوراق أنه لم يسبق عرضه على محكمة الدرجة الأولى

وقد أُنسئت طلبها هذا على أن شركة التأمين بحسب العقد المبرم بين الطرفين قد التزمت بدفع التأمين إلى الطاعنة حتى في حالة الخطأ الفاحش الموجب للمسؤولية التقصيرية غير أن الحكم المطعون فيه قضى برفض الاستئناف دون أن يبين أسباب رفض هذا الطلب وهو إذ قل ذلك يكون قد حاربه قصور يبطله ويستوجب تخيضه في هذا الخصوص دون حاجة للتعرض لبحث بقية أسباب الطعن في خصوص ما قضى به الحكم المطعون فيه من رفض الاستئناف عن حكم محكمة أول درجة الذي قضى بإحراج شركة التأمين من الدعوى بلا مصروفات .

جلسة ٩ من ديسمبر سنة ١٩٥٤

(٣٣)

القضية رقم ٣١٣ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز عدرئيس المحكمة وبحضور السادة الأساتذة : طيان ثابت
وكيل المحكمة ، ومصطفى قاضل ، وأحمد المروسي ، وعبد قواد جابر . المستشارين .

أهلية . عقد . ثبوت أن المصروف كان في حالة من ضعف الإرادة لا تتوافر معها صحة
الرضا بالعقد الصادر منه . بطلان التصرف .

إذا كان الواقع في الدعوى هو أنه تقدم طلب للجلسة الحسبي بتوقيع الخبز
على شخص للتمتع وضعف الإرادة وفقدان الأهلية ولم يصدر المجلس قراره بسبب
وفاته أثناء تحقيق الطلب فرفع بعض ورثته الدعوى بطلب بطلان التصرفات
الصادرة منه إلى بقية الورثة ، وكان الحكم إذ قضى ببطلان هذه التصرفات
قد أثبت بالأدلة الساتفة التي أوردها أن هذا الشخص كان في حالة من ضعف
الإرادة لا تتوافر معها صحة الرضا بالعقود الصادرة منه وهو ما جعله أساساً
لبطلانها ، فإن التمس على الحكم بخالفه القانون في هذا الخصوص يكون على غير
أساس ولا يبيح أن يكون قد وصف هذه الحالة بالنفلة إذ هذا الوصف لا يغير
من حقيقة الأساس الذي أقيم عليه قضاءه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار ومرافعة المحامين
عن الطاعنين والمطعون عليهم الأولى والثانية والخامسة والسادسة والنتيجة العامة
وبعد المناقشة .

من حيث إن المطعون طبعها الأولى والثانية دفعتا ببطلان الطعن تأسيساً
على خلو تقرير الطعن من الأسباب .

ومن حيث إن هذا الدفع على غير أساس إذ يبين من مطالعة التقرير أن الأسباب وإن وردت مختلطة بالموضوع إلا أنه يمكن استخلاصها وتحيدها على وجه واضح .

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع كما يبين من الحكم المطعون فيه وباقي أوراق الطعن تحصل في أن توحيد على فريد المطعون عليها الأول عن نفسها وبصفتها وصية على أولادها القصر سعيد ودولت وناديه ووفاء أولاد المرحوم الحاج على محمود أحمد ثابت ، ثم آيات يوسف المطعون عليها الثانية عن نفسها وبصفتها وصية على ولدها القاصر فتحى ابن المرحوم الحاج على محمود ثابت أقامنا الدعوى رقم ٢٩٤٩ سنة ١٩٤٧ مدنى كلى القاهرة على ورثة هذا المتوفى وهم أولاده الطاعنون وزوجته قدريه أبوالميتين وعزیزه فخر بصفتها وصية على ولدها سيد وعبد ولدى المرحوم على محمود أحمد ثابت المطعون عليهما الثالثة والرابعة وطلبتا الحكم ألا يثبت ملكيتهما عن نفسيهما وبصفتيهما إلى حصة قدرها ٨ قرار يطو ٤ أبهمن في جميع الأعيان والمعارات المينة تفصيلا بصحيفة الدعوى والكشف الرسمى الصادر من مصلحة الشهر المقارى الوارد بذيل الصحيفة المذكورة عن المنزل الموقوف وكف المتازمة وطلان التصرفات الصادرة من المرحوم الحاج على محمود أحمد ثابت المدعى عليهم فيها وشطب كافة القيود والتسجيلات الموقفة لصالحهم أو بعضهم عليها أو على بعضها وإلزامهم بتسليم هذه الأعيان والمعارات إلى المطعون عليهما الأولين .

ثانيا : بالزام المدعى عليهم المذكورين بأن يقدموا لها حسابا تفصيليا مشفوعا بالمستندات المؤيدة له عن إدارتهم . نيج الأعيان المذكورة في المدة من يونيو سنة ١٩٤٥ لغاية يوم تقديم الحساب ... حتى إذا ما قدم الحساب أو حكم بتعين خبير فى الدعوى يحكم بإلزامهم بأن يدفعوا للمطعون عليهما الأولين ما حصاه يظهر في قمتهم من رصيد هذا الحساب . ثالثا : بالزام المدعى عليهم بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وأقام الطاعنون الدعوى رقم ١٤٥٦ سنة ١٩٤٧ كلى القاهرة على المطعون عليهم وطلبوا الحكم بصحة توقيع مورثهم المرحوم الحاج على محمود أحمد ثابت على عقد البيع الابتدائى المؤرخ ٧ من يونيو سنة ١٩٤٥ .

الصادر للطاعنين والمتضمن بيعة لم ١٢ قراط على الشيوخ في كامل أرض
وبناء العقار المبين بهذا المقدو بصحيفة الدهوى . وبصحيفة ثالثة معلقة في أفسطس
وسبتمبر وأكتوبر سنة ١٩٤٧ أقام الطاعن الأول بصفته مديرا لشركة الحاج محمود
على ثابت وشركاه للتجارة في مواد البطارة الدهوى رقم ٣٧٢٤ سنة ١٩٤٧ على القاهرة
على وزير المالية بصفته الرئيس الأعلى لمصلحة الضرائب وعلى المطعون عليهم وباقي
الخصوم وطلب الحكم بتثبيت ملكية شركة الحاج محمود على ثابت وشركاه للبضائع
المحجوز عنها بناء على طلب وزير المالية بصفته المذكورة والمحدد ليوم ٢٢
من أغسطس سنة ١٩٤٧ وفاء لمبلغ ١٠٩٢ جنيا و ٨٥٧ مليا المطالب بسدادها كل
من المطعون عليهم الأولين وباقي الخصوم عدا الطاعن الأول بصفته ورثة المتوفى
المذكور بطلان الجزم الموقع عليها . وقررت المحكمة بضم هذه القضايا جميعا ليصدر
فيها حكم واحد . وفي ٣١ من مارس سنة ١٩٤٩ حكمت محكمة مصر الابتدائية
الوطنية ، أولا في الدهوى رقم ٢٩٤٩ سنة ١٩٤٧ ، ١ - برفض الدفع الفرعى
بعدم قبول الدهوى لرفعها من فرضى صفة و قبولها ، ٢ - وبطلان جميع
التصرفات الصادرة من المرحوم الحاج على محمود أحمد ثابت للدعى عليهم في الدهوى
المذكورة على العقارات والمحال التجارية ساقفة الذكر ، وشطب ومحو كافة
التسجيلات والقيود الموقعة لصالح المدعى عليهم عليها واعتبارها كأن لم تكن
٣ - وتثبيت ملكية المدعيتين (المطعون عليهم الأولين) عن نفسيهما وبصفتهما
المينة بصحيفة الدهوى إلى ٨ قرايط و ٨ أسهم من ٢٤ قراط شائعة
في جميع الأعيان والعقارات المينة بذيل صحيفة الدهوى طبقا لبيان مصاحبة
الشهر العقاري المؤرخ ١٩٤٧/٤/١ وتثبيت ملكيتهما كذلك في جميع المحال التجارية
المينة بصحيفة الدهوى وكف منازعة المدعى عليهم للدعيتين في هذا القدر جميعه
و إلزام المدعى عليهم بتسليمه اليهما ، ٤ - ألزمت المدعى عليهم بالمصروفات المناسبة
لما قضى به وألقى قرش مقابل أعصاب الهامة ، ٥ - إلزام المدعى عليهم بأن يقدموا
حسابا تفصيليا مؤيدا بالمستندات من ربح ومصروفات تلك الأعيان والحاصل
التجارية في المدة من تاريخ وفاة المورث في ٢ من ديسمبر سنة ١٩٤٥ إلى تاريخ
تقديمه ... ثالثا في الدهوى رقم ٣٧٢٤ سنة ١٩٤٧ برفضها ... ثالثا في الدهوى

رقم ١٤٥٦ سنة ١٩٤٧ بقبول الدفع بعدم قبول الدعوى لاستثناء المصلحة وبعدم قبول الدعوى... فاستأنف الحاج محمود على ثابت بصفته الشخصية وبصفته مدبراً لشركة الحاج محمود على ثابت وباقي الطاعنين وقيد استئنافهم برقم ٨٦٩ سنة ٢٦ في محكمة استئناف القاهرة . وفي ٢٢ من أبريل سنة ١٩٥١ حكمت محكمة استئناف القاهرة بقبول الاستئناف شكلاً وتأييد الحكم المستأنف بكامل أجزائه وألزم المستأنفين بمصاريف الاستئناف وألف قرش مقابل أتعاب المحاماة عنه . فقرر الطاعنون بالظعن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الظعن بنى على سببين يتحصلان في أن الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى المؤيد لأسبابه أخطأ في تطبيق القانون وشابه القصور والفساد في الاستدلال إذ خلص من الورة ثم إلى نتيجة أوردها هي " أن مورث المظنون عليهما الأولى والثانية وقد تقدم في شيخوخته وأتاخ عليه المرض واشتد حتى شعر بدنو أجله انحلت إرادته فسهل التسلط عليه من أولاده البالغين وبخاصة من ابنه الأكبر . كما ضعف إدارته هذا المورث وتبصره في تصرفاته فاستعصى عليه التمييز بين نفعهما وغشها ، وبذلك أصبح في حالة غفلة استغلها فيه أولئك الأولاد فاستكتبوه تلك العقود ببيعهم لأعيان المينة آقا وبثمن لم يقبضه " — مع أن هذه الوقائع لو صحت — والمحكمة لم تتحقق من صحتها — تدل على أن التصرفات تمت في مرض الموت وهي لا تبطل وإنما تعتبر مادام أنها غير مقابل وصيته عملاً بالمادة ٩١٦ من القانون المدني — وكان على المحكمة وقد اتجه نظرها إلى ذلك أن تتحقق هذه الوقائع وأن تمكن الطاعنين — إذا ما ثبت لديها أن التصرفات صدرت في مرض الموت من أن يثبتوا أنها لم تكن تبرأ — أما أوجه القصور والفساد في الاستدلال فهي أن ما قائلته المحكمة من أن المورث كان في حالة غفلة هو استنتاج بغير دليل — وأن ماورد في الحكم من أنه " ولو أن المجلس الحسبي لم يصدر قراره بتوقيع الحجر لوفاة المطلوب الحجر عليه أثناء إجراءات تحقيق طلب الحجر إلا أن المجلس المذكور أذن للدعيتين (المظنون عليهما الأولى والثانية) برفع الدعوى بطلب بطلان تصرفات مورثهما وفي ذلك أبلغ دليل على اقتناع المجلس بصحة طلب الحجر ولو أنه طاش لصدر القرار بالحجر عليه لأغفلة " — هذا

الذى ورد بالحكم لا تؤدي إليه وقائع الدعوى ومنها مناقشة المجلس لالطوب المحرر عليه فلأنها دلت على أنه لم يكن به غفلة . وقد ندب المجلس مكتب الخبراء الحاسبين لفحص دفاتر المورث ولم يتم هذا الفحص لوفاته . وإذ قرر المحكم أن المتصرف لم كانوا يصابون بحالة المورث من الغفلة وقد الإرادة وبإجراءات المحرر المتخذة ضده دون أن يبين من أين استقى هذا العلم .

ومن حيث إن هذا النقي بكافة وجوهه مردود بأن الحكيم الابتدائي والاستئنافي بعد أن ذكرا وقائع الدعوى وهى تلخص فى أنه قبل وفاة المورث بسنة شهر اشتمد عليه المرض فانتزعه ولده الأكبر محمود على ثابت الطاعن الأول من بيته حيث كان يقيم مع أولاده الصغار الحسة وأسكنه داره وزوجه بالسيدة قدرية المطعون عليها الثالثة وهى شابة وحمل على تطلق زوجته المطعون عليها الأولى والثانية واستكتبه عقودا متلاحقة تمت جميعها فى شهر يونيه سنة ١٩٤٥ جردها فيها من محلة التجارى وممظم أملا كه تخن لم يقبضه ، فتقدمت المطعون عليها الأولى والثانية بطلب المحرر عليه لثمة وفقد الأهلية . ولما ناقش المجلس الحسى المورث عن قيمة البضائع الموجدة بالمحل وأنها تبلغ ١٨٠٠٠ جنيه قرر بأنه لا يعرف قيمتها وأنه باعها لابنته محمود مقابل خمسة آلاف من الجنيهات تركها له ليوفى بها الديون ، وقرر المجلس فى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٤٦ فى القضية رقم ١٦٧ سنة ١٩٤٦ الدرب الأحمر التصريح للمطعون عليها الأولين برفع دعوى بطلب بطلان تصرفات المورث ويوضع أملا كه تحت الحراسة القضائية . وخلص الحكم الاستئنافى من ذلك إلى أن " هذه التصرفات جميعا من بيع وطلاق ، وقد صدرت من المورث متتابعة متلاحقة فى فترة لا تتجاوز العشرين يوما ، بل لقد صدر منها ثلاثة فى يوم واحد لا يمكن أن يكون الباعث عليها شيئا عاديا أو أن يكون نتيجة حالة طبيعية فالثابت أن المورث لم يعيش بعد هذه التصرفات إلا نحو سنة شهر ، وأنه كان عند صدورهما يناهز الثامنة والستين من عمره على ما يقول المستأنفون (الطاعنون) ، وقد تقدمت المستأنف عليها الأولى والثانية (المطعون عليها الأولى والثانية) بتاريخ ٢٠ من يونيه على أثر ملابها بهذه التصرفات بطلب إلى مجلس حسى مصر للمحرر عليه لثمة وضمف الإفادة

وققدان الأهلية وتعيين مدير مؤقت بصفة مستعجلة لإدارة عجلاته التجارية والتحفظ على دفتاره وأوراقه خشية زيادة التلاعب فيها". وخلص الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه إلى "أن المورث وقد تقدم في شيخوخته وأناخ عليه المرض واشتد حتى شعر بدنو أجله انحلت إرادته فسهل التسلط عليه من أولاده فاستكتبه العقود بمن لم يقبضه . وأنه وإن المجلس الحسبي لم يصدر قراره بتوقيع المجر لوفاة المطلوب المجر عليه أثناء إجراءات تحقيق طلب المجر إلا أن المجلس أذن للدعيتين برفع هذه الدعوى بطلب بطلان تصرفات مورثها وفي ذلك المبلغ دليل على افتناع المجلس حينئذ بصحة طلب المجر عليه". وأشار الحكم إلى أن تقرر مفسدات التحقيقات الذي أحال عليه المجلس الحسبي طلب المجر وما ورد فيه من أنه "لاحظ أن المطلوب المجر عليه متقدم في السن ضعيف البنية يتكلم ببطء وضعف وفي حالة تمس وإعياء حتى أنه طلب إمهاله أثناء الإجابة غير مرة لشعوره بتعب ، وأنه وقع على المحضر بصعوبة ويد مرتعشة ... وأن المطلوب المجر عليه لا يستطيع أن يحسن إدارة أمواله ، وأنه في حالة يسهل معها التذير عليه من الغير في تصرفاته". ومؤدى ما خلاص إليه الحكم من أن المورث - وقد كان مطلوباً المجر عليه للمته على ما أثبتته الحكم - انحلت إرادته ولم يكن في حالة طبيعية وأن المجلس الحسبي إذ صرح الطعون عليهما الأولى والثانية برفع هذه الدعوى كان مقتنعا بصحة طلب المجر المبنى على السبب المذكور - مؤدى ذلك أن المورث كان في حالة من ضعف الإرادة لا تتوافر معها صحة الرضا بالعقود الصادرة منه وهو ما جعله الحكم أساساً لبطلانها ، أما وصفها هذه الحالة بالغفلة فإنه لا يفر من حقيقة هذا الأساس ، وما خلاص إليه الحكم من ذلك تؤدي إليه وقائع الدعوى كما سبق بيانها ولا يشوبه قصور أو فساد في الاستدلال . أما ما ورد في النتي من أن الحكم الابتدائي أبطل التصرفات لحصولها في مرض الموت فغير صحيح إذ يبين من الحكم أنه لم يبن البطلان على هذا السبب ولذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

جلسة ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٥٤

(٣٤)

القضية رقم ١٢٢ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ محمد نجيب أحد المستشار ، وبحضور السادة الأساتذة : عبد العزيز سليمان ، وأحمد العروسي ، ومحمد حماد ، ومحمد أمين زكي المستشارين .

(أ) قض . طعن . إعلان . مناط بطلان الطعن هو عدم حصول الاعلان في الميعاد .
ثبتت تمام الإعلانات في الميعاد مشتملا على البيانات التي نصت عليها المادة ١٠ .
مرافعات . خلو الصورة الملقة من بيان رقم الطعن وقارنخ التقرير به واسم المرفظ
الذي حصل أمامه . لا بطلان . المادة ٤٣١ مرافعات .

(ب) قض . طعن . بيان الأسباب . أسباب الطعن وإن كانت موزجة إلا أنها واضحة
محددة . لا بطلان .

(ج) قض . قض الحكم لقصور في تسيبه . لا يمنع المحكمة المخالة إليها الدعوى
من إعادة بحث الموضوع من جديد . الدفع بعدم قبول الطعن الثاني لسبق الفصل فيه .
على غير أحاس .

(د) حكم . القبول المانع من الطعن . حكم تمهيدى بالإحالة على التحقيق . تنفيذه .
لا يمنع من الطعن فيه . على ذلك .

(هـ) بيع . بيع وفاء . مجرد تأخير كتابة شرط الاسترداد . لا يضر عنه هذه الصفة .

١ - استقر قضاء هذه المحكمة على أن مناط البطلان المنصوص عليه في المادة ٤٣١ من قانون المرافعات إنما هو عدم حصول إعلان الطعن في الخمسة عشر يوما التالية للتقرير به فكلمنا نحقق أن هذا الإعلان تم في الواقع في ميعاده مشتملا على البيانات الواجب استيفائها طبقا للسادة العاشرة من قانون المرافعات فهو مقبول شكلا ولا يبطله خلو الصورة الملقة من بيان رقم الطعن وقارنخ التقرير به واسم المرفظ المختص الذي حصل أمامه .

٢ - متى كانت أسباب الطعن كما وردت في التقرير وإن كانت موجزة فبهر أنها جاءت بعبارة واضحة ومعدة كافية للكشف عن المقصود ، فإنه يكون في غير محله الدفع بعدم قبول الطعن شكلا لمفوض أسبابه .

٣ - إذا كانت محكمة النقض قد نقضت حكما قاصرا في التسيب لمدولة من المعنى الظاهر لأحد مستندات الدعوى كشرط وفائي اعتبره وعدا بالبيع دون أن يورد في أسبابه ما يبرر هذا المدول ، فإنه ليس في هذا النقص نقض الحكم من أجله ما يمنع المحكمة المخالفة إليها الدعوى من العودة إلى بحث الموضوع من جديد ويكون الدفع بعدم قبول الطعن لسبق الفصل فيه على غير أساس .

٤ - لما كان الحكم التمهيدى الصادر بأحالة الدعوى على التحقيق هو حكم واجب التنفيذ حتما بنص القانون دون توقف على رضا الخصوم لأن تنفيذه في هذه الحالة لا يمنع من الطعن فيه .

٥ - مجرد تأخير كتابة شرط الاسترداد ليس من شأنه أن ينفي عنه هذه الصفة .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة الحامين عن الطاعنين والمطعون عليهما والنيابة العامة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تفصل حسبما يبين من الحكين المطعون فيهما وبقاى أوراق الطعن في أن مورث المطعون عليهم أقام هذه الدعوى ضد مورث الطاعنين وطلب فيها تثبيت ملكيته للنفدين الموضحين بصحيفتها وعلان عقد البيع الصادر منه لمورث الطاعنين في ٣١ من أكتوبر سنة ١٩٣١ ومحو التسجيلات المترتبة عليه وإلزام مورث الطاعنين بكف المأثرة والتسليم وبني دعواه على أن النقد المذكور لم يكن عقد بيع بات بل كان عقد بيع وفائي فبعد به إحتفاء ومن غير مقتضى محكمة موهاج الإبتائية في ٢٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ رفض الدعوى استلزاما إلى أن مورث المطعون عليهم لم يقدم ورقة ضد خصامه لعقد البيع وأن الورقة التي قدمها والمؤرخة في ٤ من أكتوبر سنة ١٩٣٤ إنما هي وعد بالبيع انتهى باتضاء أجله .

رفع مورت المطعون عليهم استئناف من هذا الحكم طلب فيه إلغاء الحكم المستأنف والقضاء له بطلانته للإبتدائية ، فقضت محكمة استئناف أسيوط في ١٠ من مارس سنة ١٩٤٥ قبل الفصل في الموضوع بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت . مورت المطعون عليهم بكافة الطرق بما فيها البيئة أن عقد البيع المؤرخ في ٣١ من أكتوبر سنة ١٩٣١ والمفرغ في قالب بيع بات لم يكن إلا عقد بيع وفائي ستروحه وأن ورقتي ضد حررتا قبل الورقة المؤرخة في ٤ من أكتوبر سنة ١٩٣٤ وكانت أولاهما معاصرة لعقد البيع والأخرى بعدها بستين حفظ فيها حق مورت المطعون عليهم في استرداد العين المبيعة مقابل رد الثمن وأنه ظل واضح اليد على العين حتى انتهى الميعاد المبين في ورقة ٤ أكتوبر سنة ١٩٣٤ ، وبعد أن تم التحقيق قضت محكمة استئناف أسيوط في ١٠ من يناير سنة ١٩٤٦ في موضوع الاستئناف برفضه وتأييد الحكم المستأنف وبنت حكمها على أنها لا ترى محجة ما ذهب إليه شهود مورت المطعون عليهم في قيام ورقة ضد معاصرة للبيع وأنه على فرض تخوير ورقة ضد معاصرة لتاريخ العقد متصلة عنه فإنها تكون في حالة هذه الدعوى بالذات وعدا جديدا من المشتري ببيع العين ثانية إلى البائع إذا تيسرت حاله ودفع الثمن ولم يكن القرض منها أن يصبح عقد البيع المتجزى بيعا وفائيا سائرا الرهن لأن الرهن على هذه العين كان قائما من قبل مستوفيا لسائر شروطه فسا كان الدائن بحاجة إلى أن يضيف أو يفسد أو يزيل كل تأمين بهذه الطريقة التي يذهبها مورت المطعون عليهم ولذلك ولأسباب الحكم الإبتدائي التي أخذت بها قضت بتأييده . وبتاريخ ٢٣ من أبريل سنة ١٩٤٦ رفع مورت المطعون عليهم نقضا عن هذا الحكم قضى فيه في ٢٧ من مارس سنة ١٩٤٧ بنقص الحكم المطعون فيه وإحالة القضية إلى محكمة استئناف أسيوط وقالت محكمة النقض في حكمها أنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه مؤسس على أن الورقة المؤرخة في ٣١ من أكتوبر سنة ١٩٣٤ هي وعد صادر من المشتري ببيع مستأنف مستل عن البيع الصادر من البائع وليست بالشروط الإفائي الذي يقول البائع أنه أخذه على المشتري باسترداد التبع . ثم قالت محكمة النقض أنها لما كان الظاهر لمباراة هذه الورقة وأوردت نصها هو أنها شروط وفائي حفظه به البائع لتعديه حق استرداد العين المبيعة بمقد

٣١ من أكتوبر سنة ١٩٣١ مقابل رد الثمن لا وعد صادر إليه من المشتري ببيع مستأنف ، وأنه لما كان الواجب على المحكمة إذ هي عدلت عن المعنى الظاهر لمستندات الدهوى إلى معنى غيره أن تورد في أسباب حكمها ما يبرر هذا العدول وكانت المحكمة إذ عدلت عن ذلك المعنى الظاهر للورقة المؤرخة ٤ من أكتوبر سنة ١٩٣٤ واعتبرتها وعدا ببيع لم تقم ذلك إلا على تأخر تحريرها عن عقد البيع ، ولما كان مجرد تأخير كتابة شرط الاسترداد ليس من شأنه أن ينفي كونه شرط استرداد فإن الحكم يكون مشوبا بالقصور في التسيب متعبنا نقضه بلا حاجة إلى التعرض لباقي أسباب الطعن — وبعد ذلك قضت محكمة استئناف أسيوط في ٢٠ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ بإلغاء الحكم المستأنف وحكت للمطعون عليهم بطلبات مورثهم وألزمت الطاعنين بمصروفات الدرجتين وخمسة عشر جنهما أفتاب الحمام . وبنت حكمها على أنه تبين من التحقيق الذي تم فإذا الحكم التمهيدي الصادر في ١٠ من مارس سنة ١٩٤٥ أن العقد المسجل في ٣١ من أكتوبر سنة ١٩٣١ لم يكن عقد بيع بات كما يدل عليه ظاهره وإنما حقيقة بيع وفاء لإخفاء لهن سابق وأنه تحررت ورقة معاصرة للعقد تبيع للبائع حق استرداد للعقار إذا قام بسداد الدين في مدى سنتين ، ولما انقضت ولم يتمكن من الوفاء امتد الميعاد سنة بورقة أخرى ثم امتد أخيرا بعد رجاء من المدين وتوسط الغير إلى ميعاد آخر هو المنصوص عليه في الورقة المؤرخة في ٤ من أكتوبر سنة ١٩٣٤ وأنه تبين من التحقيق أيضا بقاء العين المبيعة تحت يد البائع وهو مورث المطعون عليهم وأنه وقد انتفت عن العقد صفة البيع البات كما سبق بيانه فإن استمرار البائع في وضع يده على العين المبيعة يكون كافيا وحده لإعلان العقد عملا بالمادة ٣٣٩ من القانون المدني القديم فقرر الطاعنون الطعن بالنقض في هذا الحكم وفي الحكم التمهيدي الصادر في ١٠ من مارس سنة ١٩٤٥ بالإحالة على التحقيق .

وحيث إن المطعون عليهما الأولين دفعا بعدم قبول الطعن شكلا : أولا — بإعلان إعلانه إذ خلت الصورة المسلمة إليهما من بيان تاريخه ورقبه واسم الموظف المختص الذي حصل التقرير أمامه ، وثانيا — للمفوض الذي يحوط أسبابه كما وردت في التقرير ، وثالثا — لسبق الفصل فيه من هذه المحكمة

بحكمها الصادر في ٢٧ من مارس سنة ١٩٤٧ في الطعن رقم ٥٩ لسنة ١٦ ق ، وراجعا -
بعدم قبوله عن الحكم التمهيدى الصادر في ١٠ من مارس سنة ١٩٤٥ بالإحالة
على التحقيق لتنفيذ الطاعنين له بدون امتراض أو تحفظ .

وحيث إن هذه الدفوع جميعها مردودة ، أولا - بما استقر عليه قضاء هذه
المحكمة من أن مناط البطلان المنصوص عليه في المادة ٤٣١ من قانون المرافعات
إنما هو عدم حصول إعلان الطعن في الخمسة عشر يوما التالية لتقريره فكلما
تحقق أن هذا الإعلان تم في الواقع في ميعاده مشتملا على البيانات الواجب
استيفائها طبقا للمادة العاشرة من قانون المرافعات فهو مقبول شكلا ولا يبطله
خلو الصورة المعلنة من بيان رقم الطعن وتاريخ التقرير به واسم الموظف المختص
الذى حصل أمامه - ولما كان الواقع في خصوص هذا الطعن أن التقرير
به حصل في قلم الكتاب في ٤ من أبريل سنة ١٩٥١ وأعلن إلى المطعون عليهم
في ٥ من أبريل سنة ١٩٥١ أى في الخمسة عشرة يوما التالية لتاريخ التقرير بقلم
الكتاب فإن هذا الدفع يكون في غير محله . ومردودة ، ثانيا - بأنه يبين من
مراجعة أسباب الطعن كما وردت في التقرير أنها وإن كانت موجزة غير أنها
جاءت بعبارة واضحة محددة كافية للكشف عن المقصود . ومردودة ، ثالثا - بأنه
يبين من مراجعة حكم النقض المشار إليه أنه إنما قضى الحكم السابق صدوره
من محكمة استئناف أسبوط في ١٠ من يناير سنة ١٩٤٦ لقصوره في التسبب
إذ عدل من المعنى الظاهر لأحد مستندات الدعوى كشرط وفائى واعتبره ومدا
بالبيع دون أن يورد في أسبابه ما يبرر هذا المدول وليس في هذا الذى قضى
ذلك الحكم من أجله ما كان يمنع محكمة الموضوع من العودة إلى بحث الموضوع
من جديد ومردودة ولها - بأن الحكم التمهيدى الذى أصدرته محكمة استئناف
أسبوط في ١٠ من مارس سنة ١٩٤٥ بالإحالة على التحقيق رقم معارضة الطاعنين
كان واجب التنفيذ حتماً بتصرف القانون بدون توقف على رضائهم وإذن فلا يكون
تنفيذ الحكم في هذه الحالة مانعاً من الطعن .

وحيث إنه لما تقدم تكون الدفوع جميعها في غير محلها ويتمين رفضها

وحيث إن الطعن قد استوفى إجراءاته الشكلية .

وحيث إن الطعن بنى على أسباب أربعة حاصل أولها أن الحكين المطعون فيهما أخطأ في تطبيق القانون إذا أجازا الإثبات بالبينة على خلاف مقتضى المواد ٢١٧، ٢١٨، ٣٣٨، ٣٣٩ من القانون المدنى القديم الذى كان يحكم واقعة الدعوى فأجازا البينة لإثبات أن = قد البيع المتجز والمسجل فى ٣١ من أكتوبر سنة ١٩٣١ والذى لا يحوى شرط استرداد هو عقد بيع وفائى - يخفى رهنا وذلك بناء على قرائن وعلى الورقة المؤرخة فى ٤ من أكتوبر سنة ١٩٣٤ وهى لا تصلح مبدأ ثبوت بالكافة .

وحيث إن هذا السبب مردود بأن المادة ٣٣٩ من القانون المدنى الملغى المعدلة بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٣٣ كانت تنص صراحة على أن يجوز للبائع أن يثبت بكافة الطرق ومنها البينة والقرائن أن العقد لم يكن بيعا باتا وإنما هو على خلاف نصوصه يستردها ومن ثم فلا محل للنقض على الحكين فى هذا الشأن .

وحيث إن السبب الثانى من أسباب الطعن يتحصل فى أن الحكين المطعون فيهما أخطأ - فى تطبيق القانون إذا اعتبر - الورقة المؤرخة فى ٤ من أكتوبر سنة ١٩٣٤ شرط استرداد وفائى على خلاف مقتضى المادة ٣٤٤ من القانون المدنى القديم التى تنص على أن الاسترداد يكون مقابل دفع الثمن ومصاريف البيع الأول فى حين أن المشتري قبل فى هذه الورقة أن يرد العين مقابل رد الثمن دون مصاريف التسجيل الأمر الذى يؤيد قول الطاعنين بأن هذه الورقة هى وعد بالبيع على عكس ما استنتجه الحكمان المطعون فيهما .

وحيث إن هذه الأسباب مردودة بما ذكر ردا على السبب السابق من أن القانون يميز الإثبات بكافة الطرق على أن البيع كان فى حقيقته بيعا وفائيا وأنه اتفق على شرط الاسترداد بورقة مستقلة عند تحرير العقد المسجل فى ٣١ من أكتوبر سنة ١٩٣١ ثم امتد ميعاد الاسترداد باتفاق المشتري وهو موثق الطاعنين مدة أخرى بورقة ثانية ثم امتد أخيرا مدة ثالثة بالورقة المؤرخة فى ٤ من أكتوبر سنة ١٩٣٤ - هذا ولما كان اشتراط استرداد المبيع عند البيع هو الذى يجعل

البيع وفائيا وثبت حصول هذا الاشتراط كما سبق بيانه وايس في القانون ما يمنع الاتفاق مع المشتري على أن يكون الاسترداد مقابل رد البائع للثمن وحده دون المصاريف فإن هذا السبب يكون في غير محله .

وحيث إن السبب الثالث من أسباب الطعن يحصل في أن الحكم النهائي المطعون فيه شابه البطلان لفصور أسبابه إذ لم يرد على دفاع مورث الطاعنين بأن معاملته مع مورث المطعون عليهم كانت مضمونة برهن صحيح مسجل فكيف يستبدل به عقد بيع وفائي يخفى رهنا فيكون بإطلا مضيا لحقوقه المضمونة من قبل .

وحيث إن هذا السبب مردود بأن محكمة الموضوع ليست ملزمة بأن تفند بأسباب خاصة كل ما يثيره الخصوم أمامها من أوجه الدفاع متى أوردت في حكمها الحقيقة التي اقتنعت بها وأقامت عليها قضاها مستندة إلى الأدلة السائفة التي أوردتها كما هو الحال في هذه الدعوى على ما سبق بيانه .

وحيث إن السبب الرابع من أسباب الطعن يحصل في أن الحكم النهائي المطعون فيه أخطأ في القانون إذ قضى بحو التسجيلات المترتبة على عقد البيع المسجل في ٣١ من أكتوبر سنة ١٩٣١ والذي لم يكن يتضمن شرط الاسترداد وقد وقف مورث الطاعنين الأطيان موضوع هذا العقد ضمن أطيان أخرى بأشهار مسجل وأنشأ الوقف على نفسه مدة حياته ثم على أولاده وعم الطاعنون ، ويقول الطاعنون إنهم يعتبرون من الغير فيما يختص بحقهم هذا الذي استمده رأسا من كتاب الوقف فلا يجوز أن يمس حكم بطلان البيع بالتسجيلات التي ترتبت للوقف على الأطيان موضوع الدعوى ويقول الطاعنون أيضا أن هذا وإن كانوا لم يتقدموا به أمام محكمة الموضوع غير أنه يدخل في عموم دفاعهم .

وحيث إن هذا السبب مردود بأنه حار عن الدليل ذلك أن الطاعنين لم يقدموا لهذه المحكمة ما يدل على إثارته له أمام محكمة الموضوع أو تقدمهم لها بكتاب الوقف الذي يستقنون إليه في هذا السبب وهو دفاع يختلط فيه الواقع بالقانون مما لا يجوز إثارته لأول مرة أمام هذه المحكمة .

وحيث لما تقدم جميعه يكون هذا الطعن على غير أساس صحيح متعينا رفضه .

جلسة ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٥٤

(٣٥)

القضية رقم ٢١٧ سنة ٢١ القضائية :

رئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : محمد نجيب
أحمد ، وأحمد العروسي ، ومحمد أمين زكي ، ومحمد فؤاد جابر المستشارين .

(أ) مسئولية . الخطأ الموجب للمسئولية وقع من الموظف ولم تشاؤكه فيه الحكومة . مسئولية
الحكومة في هذه الحالة هي مسئولية المتبوع عن عمل تابعه . تعتبر متضامنة مع الموظف
قبل المضيور في التعويض في علاقتها مع الموظف لا تعتبر مدنية بصفة أصلية . المادة
١٥٢ مدني قديم .

(ب) مسئولية . أقراف موظفين جبرية . إلزامهم مع الحكومة بالتعويض متضامين للمضروور .
عدم ثبوت وقوع خطأ شخصي من جانب الحكومة ساهم في وقوع الجريمة . وجوب
اعتبار الحكومة في مركز التكفيل المتضامن لا المدين المتضامن . لها ما يدفع التعويض
للمضروور . لها أن ترجع بجميع ما أدته على أي من هؤلاء الموظفين . المادة ٥٥٠ مدني قديم .

(ج) مسئولية . مجال تطبيق المادة ١٦٩ من القانون المدني الجديد المقابلة للسادة ١٥٠
وما بعدها مدني قديم . هو بين مرتكبي الفعل الضار أنفسهم . عدم جواز تطبيقها
على من لم يساهم في الخطأ وكانت مسؤليته مجرد مسئولية متبوع عن عمل تابعه .

١ - متى كان الثابت أن الموظف قد ارتكب الخطأ الموجب لمسئوليته حال
تأدية عمله واعتمادا على سلطة وظيفته ولم يقع خطأ شخصي من جانب الحكومة
عند مقارفة الموظف لهذا الخطأ الذي أقيم عليه الحكم بالتعويض المدني ، فتكون
مسئولية الحكومة بهذا الوصف هي مسئولية المتبوع عن تابعه فهي ليست
مسئولية ذاتية عن خطأ شخصي وقع منها وإنما تقوم مسئوليتها على أساس الخطأ
الحاصل من الغير وهو الموظف التابع لها وبذلك تكون متضامنة مع تابعها
ومسئولة قبل المضروور من أفعاله غير المشروعة وفقا للسادة ١٥٢ من القانون
المدني القديم وليست مسئولة بوجه بصفتها مدنية .

٢ - متى كان الحكم الجنائي قد قضى بالزام الموظفين المقترفين بالجريمة متضامين بالتعويض المدني كما قضى بالزام الحكومة بهذا التعويض بطريق التضامن مع هؤلاء الموظفين على اعتبار أنها مسئولة عنهم مسئولية المتبوع عن تابعه وليست مسئولة معهم عن خطأ شخصي وقع منها ساهم في ارتكاب هذه الجريمة - فانها بهذا الوصف تعتبر في حكم الكفيل المتضامن ، كفالة ليس مصدرها العقد ، وإنما مصدرها القانون ، فاذا دفعت التعويض المحكوم به على موظفيها باعتبارهم مسئولين عن إحداث الضرر الذي كان أساسا للتعويض تنفيذاً للحكم الجنائي الصادر في الدعوى المدنية فإن لها بهذا الوصف أن تحمل محل الدائن المحكوم له بالتعويض في حقوقه ويكون لها الحق في الرجوع على أى من المدينين المتضامنين بجميع ما أدته وفقاً للمادة ٥٠٥ من القانون المدني القديم.

٣ - الحكم الذي قرره المادة ١٦٩ من القانون المدني الجديد المقابلة للمادة ١٥٠ وما بعدها من القانون المدني القديم والتي تنص على أنه إذا تعدد المسئولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في إلزامهم بتعويض الضرر ، وتكون المسئولية فيما بينهم بالتساوى إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم ، هذا الحكم لا يرد إلا عند تحديد مسئولية كل شخص من عدى الضرر المتضامنين ، وذلك فيما بين مرتكبي الفعل الضار أنفسهم . وإذن فتى كانت الحكومة لم ترتكب خطأ شخصياً من جانبها وأن مسئوليتها بالنسبة للخطأ الذي اقترفه الموظفون التابعون لها هي مسئولية المتبوع عن عمل تابعه فانها لا تعتبر بالنسبة لهؤلاء الموظفين مدينة أصلاً ولا تتحمل شيئاً من التعويض المحكوم به .

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .
من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع - حسبما يبين من الحكم المطعون فيه ومن سائر الأوراق - تحصل في أن النيابة العامة اتهمت الطاعن وآخرين في قضية الجنابة

رقم ١٣٢٦ سنة ٢٦ أجا — بأنهم في المدة بين ٩ و ٤ من شهر مايو سنة ١٩٢٥
 قبضوا على أبو شوشة وآخرين وأودعهم قفلة البوليس باخطاب وحبسهم بها
 بغير وجه حق مددا متراوح بين يوم وأربعة أيام وعذبوهم التعذيبات البدنية
 التي ورد وصفها بقرار الاتهام ، كما اتهم الطاعن باستعمال القسوة مع أحمد أحمد
 النحاس وآخرين بأن ضربهم وأحدث آلاما وجروحا بأبدانهم ونشأ عن ضربه
 لأولهم إصابات استوجبت مرضه وعجزه عن أعماله الشخصية مدة تزيد
 على عشرين يوما — وفي ٨ من يونيو سنة ١٩٢٧ قرر قاضي الإحالة إحالة
 المتهمين إلى محكمة جنابات المنصورة . وأثناء نظر الدعوى الجنائية تدخل محمود
 الأتربي وآخرون مدعين بحقوق مدنية ، وطلب كل من محمود الأتربي ومحمود
 عبد النبي الحكم لهما على المتهمين والحكومة متضامنين وطلب الأول الحكم له
 بعشرة آلاف من الجنيهات والثاني ألفي جنيه ، وذلك على سبيل التعويض نظير
 ما لحقهما من ضرر ، وطلب أحمد أحمد النحاس وفاطمة البناحي الحكم لكل
 منهما بمبلغ خمسين جنيها معا أيضا على المتهم الأول والحكومة متضامنين . كما طلب
 باقي المدعين بإلحاق المدني لهم بمبلغ مائة جنيه على المتهمين جميعا والحكومة متضامنين
 وفي ١٥ من يناير سنة ١٩٣٠ قضت محكمة جنابات المنصورة بمداخلة الطاعن
 بالأشغال الشاقة لمدة خمس سنوات وبحبس خمسة متهمين آخرين ستة شهور
 لكل منهم ، وبالزام جميع المحكوم عليهم بالعقوبة والحكومة بالتضامن بأن يدفعوا
 مبلغ ألفي جنيه لمحمود الأتربي ومبلغ خمسمائة جنيه لمحمود عبد النبي ، وبالزام
 الطاعن وعبد مبروك والحكومة متضامنين بأن يدفعوا لأحمد النحاس مبلغ ألف قرش
 وبالزام الطاعن وعبد مبروك ويس عبد الكريم والحكومة متضامنين بأن يدفعوا
 لمحمد مندور مبلغ ألف قرش ، وبالزام الطاعن وعبد عثمان وعبد كريم والحكومة
 متضامنين بأن يدفعوا لاسماعيل بلال ألف قرش ، وبالزام الطاعن وعبد عثمان
 وعبد مبروك والحكومة متضامنين بأن يدفعوا إلى محمود محمد عوض ألفا وخمسمائة
 قرش . وبصحيفة مطبوعة في ١١ من نوفمبر سنة ١٩٤٠ أقامت المطعون عليها
 الدعوى رقم ١٣٢٩ سنة ١٩٤١ القاهرة الابتدائية على الطاعن وقالت ببراءة لها
 لأنها بناء على الحكم الصادر من محكمة جنابات المنصورة دفعت مبلغ ٢٨٩ جنيها

و ٦٠٠ ملجم قيمة المحكوم عليها به للدعين بالحق المدني باعتبارها ضامنة ومسئولة من أعمال الطاعن فيحق لها الرجوع عليه بمادفته ، وطلبت الحكم لها بالزام الطاعن بهذا المبلغ مع الفوائد والمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . فطلب الطاعن أصليا الحكم برفض الدعوى ، واجتياطيا إلزامه بدفع سبع المبلغ المطلوب الحكم عليه به ، لأن الحكومة أحد المحكوم عليهم فيجب عند رجوع الضامتين بعضهم على بعض أن يقدم للمبلغ على عدد الرؤوس عند عدم تحديد نسبة أخرى في الحكم الجنائي القاضي بالتعويض . وفي ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٤٥ قضت المحكمة بالزام الطاعن بمبلغ ٢٦٨٩ جنيا و ٦٠٠ ملجم والفوائد بواقع ٥ / ٥ سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية في ١١ من نوفمبر سنة ١٩٤٥ حتى الوفاء ، مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . فاستأنف الطاعن هذا الحكم وقيد استئنافه برقم ١٩٢ سنة ١٩٤٦ القاهرة تأسيسا على أن مسؤولية الحكومة في القضية الجنائية ليست مسؤولية تبعية بوصفها ضامنة له وللباقى المحكوم عليهم ، ولكنها مسؤولية أصلية ، لأن الأفعال التي هو قوب المتهمون عنها إنما كانت من وحى الحكومة بأمرها وبقريرضا ، فهي شريكة معه في الخطأ ، بل هي المخطئة الأولى . وفي ٧ من يناير سنة ١٩٥١ قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا ، ورفضه موضوعا وبتأييد الحكم المستأنف فقرر الطاعن الطعن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب يحصل السهبان الأول والثاني أن الحكم المطعون فيه ، أخطأ في تطبيق القانون من وجهين : الأول - أن الحكم الابتدائي سلم بأن مسؤولية المظنون عليها بالنسبة للتعويض المقضى به تقوم على أسس المادة ١٥٢ من القانون المدني التي تجعل السيد ملزما بتعويض الضرر الناشئ للغير عن أعمال خدمه ، متى كان واقعا منهم أثناء تأدية وظائفهم ، إلا أنه أخطأ في تفهم طبيعة هذه المسؤولية ، إذ اعتبرها من قبيل مسؤولية الكفيل المتضامن ، ورتب على ذلك الحق لوزارة الداخلية في الرجوع على الطاعن وحده بكامل التعويض المقضى به تطبيقا للمادة ٥٠٥ من القانون المدني القديم ، في حين أن مسؤولية المتبوع عن تابعه إنما هي مسؤولية أصلية تقوم على اقتراض الخطأ في الرقابة والتوجيه بمعنى أن لكل من مسؤولية التابع ومسؤولية المتبوع

أساساً قانونياً مستقلاً عن الآخر . فمسئولية التابع تخيم عن ارتكابه الفعل الضار طبقاً للقواعد العامة ، أما مسؤولية المتبوع فمصدرها افتراض الخطأ في الرقابة والتوجيه والاختيار . وقول الحكم الابتدائي المؤيد في الحكم المطعون فيه إن مسؤولية السيد عن خادمه تقوم على مجرد الضمان والكفالة مردود بأن الكفالة تقوم على عقد ولا تثبت إلا بالكتابة ، وهي بذلك أبعد ما تكون عن مسؤولية السيد عن خادمه التي وردت في باب المسؤولية عن الغير ، ومن ثم يتعين أن تقام هذه المسؤولية على أساس المادة ١٦٩ من القانون المدني الجديد التي تنص على أنه إذا تعدد المسؤولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر ، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوي إلا إذا عين القاضي نصيب كل منهم . والوجه الثاني أن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه إذا اعتبر حق المطعون عليه في الرجوع بكامل التعويض مستنداً في ذلك إلى المادة ١٦٢ من القانون المدني القديم ، وإذا اعتبر الحكيان الابتدائي والاستئناف أن التضامن المقتضى به من قبيل التأمينات التي تضمنتها المادة المذكورة قد أخطأ في تطبيق القانون . ذلك أن هذه المادة لم تقصد إلا التأمينات الخاصة التي اتفق عليها الطرفان فيما بينهما ، وليس من بينها التضامن الاتفاق أو القانوني . وليس أدل على ذلك من أن المادة ٢٩٧ من القانون المدني الجديد نصت على أنه إذا وفي أحد المدينين المتضامنين كل الدين ، فلا يجوز أن يرجع على الباقيين إلا بقدر حصته في الدين ، ولو كان بماله من حق الحلول قد رجع بدعوى على الدائن .

ومن حيث إن هذين السببين مردودان أولاً بأن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه في هذا الخصوص بالحكم المطعون فيه إذ قضى بإلزام الطاعن بالمبلغ المحكوم به للطعون عليها قد أسس قضاءه على أن الحكم الصادر من محكمة جنائيات المنصورة اعتبر أن الفعل الموجب للتعويض ، وهو الفعل الجنائي إنما وقع من المتهمين أثناء قيامهم بتأدية وظيفتهم وسبها ، وأنه لم يصدر من الحكومة أمر بارتكاب ما وقع وأن مجرد فعله لمطابقة هوى من الحكومة القائمة وقتئذ ليس من شأنه أن يجعل هذا بمثابة أمر حكومي بارتكاب الفعل المحكوم من أجله بالعقوبة والتعويض . ولذلك يكون ما جاء بهذا الحكم عن قيام المتهمين بفعل

يسترضون به الحكومة القائمة بالأمر، واتصال هذا الفعل بسلطة الوظيفة هو تأسيس
لمسئولية الحكومة وفقا للمادة ١٥٢ من القانون المدني القديم لجعلها مسئولة عن
تعويض الضرر، وليس لجعلها مدينة أصلية شأنها في ذلك شأن المتهمين. وعلى
أن الحكم الجنائي قطع في تحديد نوع التضامن إذ ورد فيه أن دعوى الضمان
بالتضامن الموجهة إلى الحكومة تابعة للدعوى الأصلية، وهذا التحديد الذي
ورد في أسباب هذا الحكم الخاصة بالدعوى المدنية مرتبط بمطوقة القاضي
بالتضامن، وهذا التكييف الذي ورد بالحكم الجنائي هو الذي يجيب أن تقوم
عليه دعوى الرجوع، وهو تكييف مطابق للقواعد القانونية المستمدة من الضمان
القانوني الذي على السيد المحامد وفقا للمادة ١٥٢ من القانون المدني القديم. وأما
في خصوص طلب الطاعن تقسيم المبلغ المحكوم به على عدد الرؤوس لعدم وجود
نسبة أخرى في الحكم فإن الحكومة ضامنة متضامنة والمدنيون المتضامنون
في المسئولية هم المتهمون فإذا أدت الحكومة التعويض المحكوم به فإنها ترجع
على أي من المدنين المتضامين بجميع ما حكم به وفقا للمادة ٥٠٥ من القانون
المدني القديم. وأضاف الحكم الاستثنائي أن الحكم الجنائي وهو أساس دعوى
الرجوع حدد نوع المسئولية التي ألغاه على طاق الحكومة لجعلها مسئولة باعتبارها
ضامنة متضامنة مع المتهمين لادينية معهم، على أساس أن الطاعن ومن معه
قد قارفوا الجرائم التي عوقبوا من أجلها في محل الحكومة الرسمي واعتمادا على
سلطة وظائفهم، وأن الحكومة مسئولة عن موظفيها كما يسأل الخدم عن
خادمة، ولا يغير من طبيعة هذه المسئولية قول المستأنف (الطاعن) أنه فيما
وقع منه إنما كان يصدر بأمر رؤسائه وتنفيذا لتعليماتهم، فإن هذا القول
إن صح لا يزيد عن أن يجعل من هؤلاء الموظفين شركاء له في المسئولية بصفة
أصلية، وتبقى مسئولية الحكومة كما هي مسئولية تجميعية. وهذا الذي قرره
الحكم لا خطأ فيه، ذلك أنه يبين من الحكم الصادر من محكمة جنايات المنصورة
في ١٥ من يناير سنة ١٩٣٥ أنه، إذ قضى في الدعوى المدنية بالتعويض للدين
بالحق المدني، أقام قضاؤه بإلزام الحكومة باعتبارها ضامنة متضامنة مع المحكوم
عليهم بالعقوبة على أساس أن الطاعن ومن معه ممن ثبتت التهمة عليهم قد قارفوا

الجرائم التي حكم عليهم بالعقوبة من أجلها حال تأدية عملهم واعتمادا على غلطة
وظيفتهم . فهي لذلك مسئولة عنهم مسئولة المتبوع عن تايبة وفقا للسادة ١٥٢
من القانون المدني القديم والحكم المطعون فيه إذ قضى بحق المطعون عليها
في الرجوع على الطاعن بما دفعته إلى المحكوم لهم بالتعويض ومقداره ٢٦٨٩ جنيتها
و ٦٠٠ مليم قد استند في ذلك إلى ما ورد بأسباب الحكم الجنائي . ولما كانت
مسئولية المطعون عليها بهذا الوصف هي مسئولية المتبوع عن تابعه ، فهي ليست
مسئولية ذاتية عن خطأ شخصي وقع منها ، وإنما تقوم مسئوليتها على أساس
الخطأ الحاصل من الغير وهم الموظفون التابعون لها . وبذلك تكون متضامنة
مع تابعيها ومسئولة قبل المضرورين عن أفعالهم الغير مشروعة وفقا للسادة ١٥٢
المشار إليها ، وليست مسئولة معهم بصفتها مدينة معهم متى كان الحكم المطعون
فيه استنادا إلى الأسباب السليمة التي أوردها والسابق بيانها قد نفى حصول
خطأ شخصي وقع منها عند مقارنة الطاعن ومن معه للجرائم التي عوقبوا من أجلها
والتي كانت أساسا للتعويض المدني . ولا يمتبر من هذا النظر ما ورد
بالحكم المطعون فيه من أن الطاعن قد ارتكب هذه الجرائم احتفادا منه أن ذلك
يصادف هو في نفس الحكومة القائمة بالأمر وقتئذ إذ أن الثابت من هذا الحكم
أن المطعون عليها لم يصدر من جانبها أمر إلى الطاعن بارتكاب الجرائم التي حكم
عليه بالعقوبة من أجلها وكانت أساسا للحكم بالتعويض المدني وسردود تايبة
بأنه متى كانت الحكم الجنائي قد قضى بإلزام الطاعن مع باقي المحكوم عليهم
بالعقوبة متضامتين بالتعويض المدني ، كما قضى بإلزام المطعون عليها بهذا
التعويض بطريق التضامن مع المحكوم عليهم بالعقوبة والتعويض المدني ،
على اعتبار أنها مسئولة عنهم مسئولية المتبوع عن تابعه ، وليست مسئولة معهم
عن خطأ شخصي وقع منها ساهم في ارتكاب هذه الجرائم ، فلنأخذ بهذا الوصف
تعتبر في حكم الكفيل التضامن كفالة ليس مصدرها العقد ، وإنما
مصدرها القانون . فإذا كانت المطعون عليها - كما هو الشأن في هذه الدعوى
قد دفعت المبلغ المحكوم به على الطاعن ودين معه باعتبارهم مسئولين عن إحداث
الضرر الذي كان أساسا للتعويض تنفيذا للحكم الجنائي الصادر في الدعوى المدنية

فلهذا الوصف أن محل محل الدائنين المحكوم لهم بالتعويض في حقوقهم ، ويكون لها الحق في الرجوع على أى من المدينين المتضامنين بجميع ما أدته وفقا للمادة ٥٠٥ من القانون المدنى القديم . وأما استناد الطاعن إلى حكم المادة ١٦٩ من القانون المدنى الجديد الذى تنص على أنه إذا تعدد المسئولون عن عمل ضار كانوا متضامنين في التزامهم بتعويض الضرر ، وتكون المسئولية فيما بينهم بالتساوى إلا إذا عين القاضى نصيب كل منهم ، فردود بأن حكم هذه المادة وهى لمقابلة للمادة ١٥٠ وما بعدها من القانون المدنى القديم ، إنما يرد منه تحديد مسئولية كل شخص من محدثي الضرر المتضامنين في إلتزامهم وذلك فيما ين مرتكبي الفعل الضار أنفسهم والمطعون عليها ليست مسئولة مع الطاعن ومن معه عن فعل شخصى وقع من جانبها حتى تعتبر مدينة أصلا وتحمل قسطا من مبلغ التعويض المحكوم به ، وإنما هى مسئولة فقط عن الخطأ الذى وقع من تأييدها وكان سببا لهذا التعويض .

ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل فى أن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه إذ قرر أن المحكوم لهم بالتعويض قد اختصموا وزارة الداخلية باعتبارها مجرد ضامنة وكفيلة ، قد خالف الثابت فى هذا الحكم . ذلك أن الحكم الجنائى أورد فى أسبابه أن المجنى عليهم طلبوا الحكم على المتهمين والحكومة متضامنين بالتعويض وقد صدر الحكم بإلزام المحكوم عليهم بالعقوبة والحكومة بالتضامن . يؤيد ذلك أن وزارة الداخلية كانت قد طعنت فى حكم محكمة الجنائيات بالنقض بالنسبة للدعوى المدنية ، وظاهر من مذكرتها ومذكرة المجنى عليهم فى هذا الصدد أن الدعوى المدنية وجهت من الآخرين على أساس المادة ١٥٢ من القانون المدنى القديم . وكانت المطعون عليها تطلب تأسيبها على حكم المادة ١٥١ من هذا القانون . ولا وجه للتحدى بما أوردته الحكم الجنائى ردا على دفاع المطعون عليها من أن الدعوى المدنية بمثابة دعوى الضمان بالتضامن من حيث تبعيتها للدعوى الأصلية الموجهة إلى المتهمين ، لأن الحكم لم يقصد بذلك تغيير الأساس الذى قامت عليه مشاورة الحكومة ، وإنما هى عبارة عن سبب بها القلم على الحالة

الرد على الدفع الفرعى مسايرة لخطأ دارج حيث تستعمل كلمة الضمان فى مقام
الالزام أحيانا .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم الابتدائى المؤيد لاسيابه بالحكم
المطعون فيه فى هذا الخصوص بعد أن استعرض واقعة الدعوى ، واستظهر
أوجه دفاع طرفى الخصومة قرر أن أساس دعوى الرجوع فى تحديد طبيعة مسؤولية
الحكومة هو الحكم النهائى الصادر فى القضية الجنائية لبيان ما إذا كانت مسؤولة
بصفقتها مدنية أم بصفقتها ضامنة . وقد أقام الحكم الجنائى قضاءه بمسؤولية المطعون
عليها على أساس أن المتهمين استعملوا فى ارتكاب جريمتهم سلطة وظائفهم واعتقلوا
المجنى عليهم وعذبوهم بمحل الحكومة الرسمى ، ولم يكونوا فى عملهم هذا مدفوعين
بعامل شخصى كبنفس أو كراهية أو انتقام ... بل كانوا مدفوعين بعامل الرغبة
فى إرضاء الحكومة القائمة فى ذلك الحين لما أنسوه من رغبتها فى الخط من كرامة
المدعين بالحق المدنى الأولين واسقاطهما فى الانتخابات لأنها من الحزب
المعارض لسياستها . ومع ثبوت أن المتهمين قد أتوا ما أتوه تحت تأثير هذه الرغبة
وزروعا إلى تحقيقها ، فتكون الحكومة مسؤولة بالتضامن مع موظفيها العموميين
(المتهمين) عن تعويض ذلك الضرر ، وإن ضمان الموظف شخصيا لا يعنى
الحكومة من ضمانها قبل الشخص الذى أصابه ضرر من جراء سوء سير الأعمال
فى مصلحة عامة . ولا محل لما دفعت به الحكومة من أن هذه المطالبة لا تكون
إلا أمام المحاكم المدنية ، لأن الدعوى المدنية الموجهة للمتهمين تابعة للدعوى
الجنائية ، ودعوى الضمان بالتضامن الموجهة إلى الحكومة تابعة للدعوى
المدنية وعلى ذلك يكون الحكم المطعون عليه إذا اعتبر المطعون عليها مسؤولة عن
التعويض بوصف كونها ضامنة متضامنة مع المتهمين ، وليس باعتبارها مدنية
متضامنة معهم تأسيسا على أسباب الحكم الجنائى المذكور فإن ما أورده فى هذا
الخصوص من أسباب سبق الإشارة إليها يتأدى من مفهوم هذا الحكم ،
ولا يخالف الثابت فيه .

ومن حيث إن السبب الرابع يتحصل فى أن الطاعن دفع بعدم مسؤوليته عن دفع
أى جزء فى التعويض المقتضى به للدعين بالحق المدنى إزاء وزارة الداخلية على

أساس أنه فيما عزی إليه إنما كان منفذا لرغبات الحكومة القائمة وقتئذ . وقد ابرزت محكمة الجنایات هذه الحقيقة وبجملتها في موضوعين بشكل لا یحتمل لها . ولا تأویلا . إذ قررت أنه ثبت من التحقیقات وخصوصا من أقوال محمود الأتربی ومحمود عبد النبی أن هذه الفظائع ارتكبت تمهيدا للانتخابات التي كان مقررا اجرائها ليلة ٢٣ من مايو سنة ١٩٢٥ ... وإذ قررت أن المتهمين استعملوا في ارتكاب جريمتهم سلطة وظائفهم . ولم يكونوا في عملهم هذا مدفوعين بمامل شخصی ... بل كانوا مدفوعين بكامل الرغبة في إرضاء الحكومة القائمة في ذلك الحین وفي هذا من الدلالة ما يفهم منه أن محكمة الجنایات بنت قضاءها بالمقوبة وبالتعويض على أساس أن الحكومة القائمة وقتئذ هي التي أوحى إلى المتهمين باستعمال العنف والشدة . ولكن الحكم المطعون فيه لم یخضع لهذه الحقيقة وأسس قضاءه على أنه لم یثبت صدور أمر كتابی من الحكومة إلى الطاعن ، ومن معه باستعمال الشدة والعنف وزاد بأنه لا يمكن تصور أن تكون الحكومة باعتبارها شخصا منوایا مسؤولة كدینة في هذا الشأن وإلا لأمكن رفع الدعوى الجنائية عليها وهو أمر غیر جائز في حین أنه ليس من المستساغ أن یسمح للعرض على ارتكاب جريمة أن یطالب مرتكبها مقاسمته في التعويض المقضى به ما دام هو صاحب المصلحة في الجريمة ، ولم یكن الفاعل إلا أداة منفذة له .

ومن حیث إن هذا السبب مردود بأن الثابت من الحكم الصادر من محكمة جنایات المنصورة أن الفعل الجنائی حصل من الطاعن والمحكوم عليهم الخمسة الآخرين بالمقوبة ، وأن هذا الفعل وقع حال تأدية وظیفتهم وبسببها ، وأنه لم یثبت صدور أمر من الحكومة بارتكاب هذا الفعل ، وأن هذا الحكم لم ینسب إلى المطعون عليها الاشتراك في هذا الحادث ، وأما ما ورد بهذا الحكم من أن المتهمين كانوا مدفوعين في ارتكاب جرائمهم بكامل الرغبة في إرضاء الحكومة القائمة في هذا الحین . هذا القول لا یفید أن الطاعن قد ارتكب جريمة بتخريض أو إكساز من المطعون عليها . وارتكاب الطاعن الجرائم التي حکم علیه من أجلها من تلقاء نفسه اعتقادا منه أن هذا الفعل یطابق هوی لدى الحكومة القائمة فلا یفید وقوع خطأ شخصی وقع من جانب الحكومة ساهمت به في ارتكاب

الجريمة . وأما النعى على ما ورد بالحكم الابتدائي من أن الشخص المعنوي لا يمكن قانوناً ولا يتصور أن يكون مسئولاً كمدني في الدعوى المدنية الناشئة عن الدعوى العمومية ، فهو غير متج ، ذلك لأن الحكم المطعون فيه مقام في أساسه على أن الطاعن وباقي من حكم عليهم بالمعقوبة هم الذين ارتكبوا الفعل غير المشروع والذي تولد عنه حق المدعين بالحقوق المدنية في التعويض ، وأن المطعون عليه لم تكن مسئولة عن هذا التعويض لخطأ من جانبها ، وإنما هي مسئولة باعتبار مرتكبي هذا الفعل موظفين بالحكومة وتابين لها . وهذا الذي أقام عليه الحكم قضاءه يكفي وحده لحمله ، ومن ثم يكون غير متج البحث فيما أورده بعد ذلك تزيده في صدد الرد على دفاع الطاعن .

ومن حيث إنه مما تقدم يكون الطعن على غير أساس مما يستوجب رفضه .

جلسة ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٥٤

(٣٦)

القضية رقم ٢٢٤ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة وبحضور السادة الأساتذة : محمد نجيب أحمد
وعبد العزيز سليمان ومحمود محمد وعبد العزيز المكي المستشارين .

(أ) دعوى منع العرض . تكليف المحكمة لها بأنها دعوى استرداد حيازة - لا خطأ .
ملة ذلك .

(ب) دعوى . اختيار المحكمة دعوى منع العرض أنها دعوى باعتراد الحيازة . لا يجب
سكها أن تكون قد قضت في مطلقها بمنع العرض وتسليم العين .

(ج) دعوى منع العرض . حكم . تسوية . تكليف المحكمة دعوى منع العرض بأنها دعوى
استرداد حيازة . شرط الحيازة لمدة سنة - غير لازم . تختص الحكم من هذا الشرط .
زيد لا يبيح انطأ فيه .

(د) ملكية شائعة . حيازة . قبالك على التبرع حاية حيازته قبل شركائه بدعوى اليد .

(هـ) دعوى . دعوى اليد . شفعة . وقع دعوى بالشفعة ضد من سلب الحيازة أثناء نظر دعوى
اليد أرفلها أو بعدا . لا يمتزجما بين دعوى اليد ودعوى الملكية بما يسقط حقه
في الادعاء بالحيازة .

١ - لا تريب على المحكمة أثناء نظر دعوى منع العرض أن تعتبرها دعوى
استرداد حيازة وتحكم فيها على هذا الأساس حتى تبينت توافر شروطها ، ذلك أنه
لا تناقض ولا تعارض بين الدعويتين لأفقه أسامهما واحد هو الحيازة المادية
بشروطها القانونية والعرض بينهما واحد هو حاية تلك الحيازة من الاعتداء عليها .

٢ - لا يجب الحكم أنه تكون المحكمة قد اجترعت دعوى منع العرض دعوى
استرداد حيازة قد قضت في مطلقها بمنع العرض وتسليم العين للحكوم له

إذ أن ما قضى به يتفق مع ما يصح أن يطلب ويقضى به في مثل هذه الدعوى ولا يتعارض مع اعتبارها دعوى استرداد حيازة .

٣ - متى كان الحكم قد كيف دعوى منع التعرض بأنها دعوى استرداد حيازة وهي لا يشترط فيها توافر الحيازة لمدة سنة فإنه لا يعبه ما تزيد به بعد ذلك في بحث الدعوى على اعتبارها منع تعرض مهما جاء فيه من خطأ .

٤ - لئلا يكسب على الشيوخ أن يدفع تعرض الشركاء له صرنا لحيازته . وإذن فمتى كان الثابت أن المدعى هو الذي استلم الأطنان موضوع الدعوى واستمر حازرا لها حيازة هادئة ظاهرة وزرعها بواسطة مستأجره حتى نازعه المدعى عليه في حيازتها بعد شرائه نصيب شركائه ، فإنه يكون للمدعى أن يدفع تعرض المدعى عليه له وأن يرفع دعوى اليد ضده حماية لحيازته .

٥ - مجرد دفع طالب الحيازة دعوى بالشفعة ضد من سلب حيازته أثناء نظر دعواه بالحيازة أو قبلها أو بعدها لا يعتبر جمعا بين دعوى اليد ودعوى الملك بما يسقط حقه في الادعاء بالحيازة ، ذلك أن الشفعة وإن كانت من أسباب التملك غير أن السند القانوني للمنشئ لللكية فيها هو الحكم الذي يصدر لمصلحة الشفعين الذي لا يمكن أن يكون مالكا أو يدعى ثبوت الملك قبل صدور الحكم له بأحقية تملك العقار المبيع .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .
حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تتجه ل كما استفاد من أوراق الطعن في أن الحكومة وزعت في شهر سبتمبر سنة ١٩٤٧ أراضى طرح بحر على الملاك المهاجرين بزماء المنشأة بمدينة جرجا وكان من هذه الأراضى القطعة رقم ٤ بحوض الجزيرة المسجدة

الباتنة مساحتها ١٢ فداناً و ١٢ قيراطاً و ٤ أسهم فيها الطاعن فدانان و ٣ قيراط و ١٤ سهماً واختص وريثة المرحوم محمد بك حمادى ومنهم المطعون عليه بباقي القطعة واستلم المطعون عليه نصيبه ونصيب باقي وريثة محمد بك حمادى وأجره في الزرعين الشتوية والصيفية واشتري الطاعن ممن عدا المطعون عليه من الورثة نصيبهم في هذه الأرض بمقود صادرة له في فبراير وأبريل ويونيه سنة ١٩٤٨ فأقام المطعون عليه دعوى شفعة طلب فيها أخذ ما اشتراه الطاعن بالشفعة باعتباره شريكاً على الشيوع فيها . وفي ٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ تقدم مستأجر المطعون عليه بشكوى لمأمور مركز المنشأة قيدت برقم ١٧٠٥ لسنة ١٩٤٨ إدارى شكاً فيها تعرض الطاعن له في ٨ أفدنة من ملك المطعون عليه وفي وضع يده على هذه الأرض وانتهى التحقيق فيها بقرار من نيابة المنشأة في ٨ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ بمنع تعرض الطاعن فتظلم الطاعن لرئيس النيابة الذي أصدر في ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ قراراً بتسليم الطاعن الأرض التي اشتراها من شركاء المطعون عليه وبمنع تعرض المطعون عليه له في حيازته وتنفيذ هذا القرار بالتسليم فأقام المطعون عليه هذه الدعوى أمام محكمة المنشأة الجزئية بصحيفة معنونة في ١٢ من مارس سنة ١٩٤٩ قال فيها إنه يمتلك ويضع اليد على ٩ أفدنة الموصوفة بها وأن الطاعن تعرض له فيها وطلب الحكم بمنع تعرضه وتسليمها له ، فقضت المحكمة في ٣٠ من مارس سنة ١٩٤٩ بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المطعون عليه وضع يده بنية التملك وبشروط وضع اليد القانونية مدة سنة كاملة لحين التعرض . وأنه أقام هذه الدعوى قبل مضي سنة من حصوله ، وحد أن سمعت المحكمة شهود الطرفين واطلعت على الشكوى الإدارية رقم ١٧٠٥ لسنة ١٩٤٨ إدارى المنشأة حكمت في ١٧ من يناير سنة ١٩٥١ بمنع تعرض الطاعن وتسليم المطعون عليه التسعة أفدنة المذكورة ، وبنت حكماً على ما ثبت لها من شهادة شاهدى المطعون عليه أنهما زرعا هذه الأرض في سنة ١٩٤٨ الزرعين الشتوية والصيفية كمتأجرين من المطعون عليه ، وردت على دفاع الطاعن الخاص بعدم توافر نية الملك لدى المطعون عليه في وضع يده لمدة سنة كاملة وقالت إنه مع التسليم جديلاً بأنه كان يضع يده على العين موضوع النزاع بصفته ممثلاً لباقي الورثة فهو

هذه الصفة يكون قد وضع يده بنية الملك لنفسه ولبن يمثلهم . غاستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة سوهاج الابتدائية بصحيفة مملونة في ٢٢ من يناير سنة ١٩٥١ طلب فيها إلغاء وصف النفاذ ورفض دعوى المطعون عليه ، وبني استئنافه على سببين : الأول - أن الدعوى غير مقبولة وفقا للسادة ١/٤٨ من قانون المرافعات إذ جمع المطعون عليه بين الادعاء بالحيازة والمطالبة بالملك بأن وجه للطاعن دعاوى شفعة . والثاني - أن الحكم المستأنف لم يمس يبحث أركان الدعوى ومنها ثبوت وضع يد المطعون عليه بنية الملك سنة كاملة قبل التعرض وأن الثابت من الشكوى الإدارية أن المطعون عليه وضع يده لا بصفته مالكا بل بصفته نائبا عن شركائه وأن وضع يده لم يستكمل السنة ، فقضت محكمة سوهاج الابتدائية في ٢٥ من مايو سنة ١٩٥١ برفض الاستئناف وبأياد الحكم المستأنف وبنت حكما على أن الدعوى تعتبر في حقيقتها رد حيازة انتهت طلبات المطعون عليه فيها بإعادة وضع يده على ما تسلم منه فبما استكانة لقرار النيابة ، وأن الدعوى بهذا الوصف لا تتطلب شرائط دعوى منع التعرض بل يكفي لقبولها مجرد الحيازة بشروطها القانونية وأنه لا يقدم في ذلك أن المطعون عليه وصفها بأنها دعوى منع تعرض ثم قالت إنها ترى من جهة أخرى أن الدعوى مستحكمة أركانها القانونية بوصفها دعوى منع تعرض لحيازة المطعون عليه للأرض المتنازع عليها سنة كاملة قبل التعرض وبنية الملك وتوجيه الدعوى خلال سنة من تاريخ حصوله ، ثم ردت على الدفع الخاص بعدم قبول الدعوى لجمع المطعون عليه بين الحيازة والحق وقالت إن المطعون عليه لم يطلب القضاء له بالملك وأن المنازعة القائمة حول حقه في الاستشفاع فيما بيع من العين المتنازع عليها في دعوى اليد ليس مؤداه طلب القضاء له بملكيتها وإنما هي استعمال لرخصة في القانون تجوز له الحلول محل مشترى العين المبيعة إذا توافرت لديه شرائط الأخذ بالشفعة ، وانتهت بأنه لا عمل لبحث استئناف الوصف بعد أن قضى نهائيا في الموضوع . قطعن الطاعن بالنقض في هذا الحكم .

وحيث إن الطعن بني على ستة أسباب : حاصل أولا - بطلان الحكم المطعون فيه لتناقض أسبابه إذ أقيم على أساسين متناقضين متعارضين ولا يمكن

أن يفهم منه ما إذا كانت المحكمة أقامت قضاها على اعتبار الدعوى استرداد حيازة أو منع تعرض وقد جاء الحكم في منطوقه مؤيدا لمنع التعرض .

وحيث إن هذا السبب مردود بما قرره الحكم المطعون فيه بعد أن فصل وقائع الدعوى من " أن حقيقتها دعوى رد حيازة انتهت طلبات المطعون عليه فيها بإعادة وضع يده على ما تسلم منه قهرا استكانة لقرار النيابة وأنها بهذا الوصف لا تتطلب توافر شروط دعوى منع التعرض ويكفي لقبولها مجرد الحيازة بشروطها للقانونية وبأية صفة كانت وكائنة ما كانت مدة هذه الحيازة ما دام سلبها من محتازها كان خسرا وأن ذلك كما يكون بفعل المعتدى قوة وعرضا كذلك يكون إذا حصل تنفيذ الحكم أو قرار لا يحجية له حل من سلب حيازته وأنه لا يقدح في صحة ما حصلته المحكمة من وقائع الدعوى ووصفها أن المطعون عليه وصفها بأنها دعوى منع تعرض إذ أن من حق المحكمة أن تستشف حقيقة أمرها ومرماها دون قيد بالألفاظ ما دامت لا تستهدف في قضائها غير الطلبات المطلوبة فيها وهي ليست غير ما يطلب في دعوى استرداد الحيازة من تسليم ما اغتصب " وهذا الذي قرره الحكم صحيح في القانون إذ لا تنافر ولا تعارض بين دعوى استرداد الحيازة ودعوى منع التعرض لأن أساسهما واحد وهو الحيازة المادية بشروطها القانونية والفرض منهما واحد وهو حماية تلك الحيازة من الاعتداء عليها وليس ما يمنع المحكمة أثناء نظرها دعوى منع التعرض أن تعتبرها دعوى استرداد حيازة وتحكم فيها على هذا الأساس متى تبين توافر شروطها كما أن قضاها في المنطوق يمنع تعرض الطاعن وتسليم الأرض للمطعون عليه تأييدا لما قضى به الحكم الابتدائي يتفق مع ما يصح أن يطلب ويقضى به في مثل هذه الدعوى ولا يتعارض مع اعتبارها دعوى استرداد حيازة .

وحيث إن السبب الثاني يحصل في أن الحكم المطعون فيه شابه البطلان لقصور أسبابه على اعتبار الدعوى استرداد حيازة وذلك من وجهين : الأول — الخطأ في فهم قرار رئيس النيابة الصادر في ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ إذ اعتقدت المحكمة خطأ أن حيازة المطعون عليه سلبت عنه بهذا القرار في حين أن الشكوى

من جانب مستأجره صريحة في أن حيازته بفرض وجودها صلت في تاريخ سابق على ٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ وأن قرار رئيس النيابة لم يسلب حيازة المطعون عليه بل ألغى قرار وكيل النيابة الصادر في ٨ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ الذي سلب حيازة الطاعن وأعاد الحال لما كانت عليه في يوم الشكوى بإبقاء الأتيان في حيازة الطاعن . والوجه الثاني - قصور الحكم في بحث حقيقة التعرض الذي زعم الخصم حصوله في ٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ وما سبقه وصعته وهل توافرت فيه الشروط اللازمة لرفع دعوى استرداد الحيازة وما إذا كان سلب الحيازة بقوة أو إكراه وما إذا كان قرار وكيل النيابة في ٨ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ تنفذ بتسليم الأتيان إلى مستأجر المطعون عليه وهل وضع يده عليها في المدة من ٨ إلى ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ حتى يمكن اعتباره وضع يده هادئاً ظاهراً مما يتطلبه القانون لرفع دعوى استرداد الحيازة .

وحيث إن هذا السبب مردود بوجهيه بما أورده الحكم المطعون فيه في أسبابه من " أن المنازعة حول وضع اليد بدأت بالشكوى رقم ١٧٠ لسنة ١٩٤٨ لإدارى المنشأة التي قدم بلاغها بتاريخ ٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ من محمد بكرى عثمان للمأمور مركز المنشأة يشكو فيها تعرض الطاعن له في ثمانية أفدنة من ملك المطعون عليه ووضع يده ، وقد انتهى التحقيق فيها بتاريخ ٨ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ بقرار من وكيل نيابة المنشأة بمنع تعرض الطاعن الذي تظلم من هذا القرار وبعد تحقيق آخر صدر بقرار مغاير من رئيس النيابة في ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ بتسليم الطاعن الأرض التي اشتراها ومنع تعرض المطعون عليه في حيازته لها وتنفيذ هذا القرار بالتسليم وما أفلح المطعون عليه في تظلمه للنائب العام ولذلك اضطر لرفع هذه الدعوى في ١٢ من مارس سنة ١٩٤٩ طالباً بمنع تعرض الطاعن ورد ما استلمه كما سلف بيانه " ومردود أيضاً بما أورده الحكم بعد ذلك من أنه : " قد تبدي أنه لا الطاعن ولا من اتباع منهم قد وضعوا يدهم على الأرض المتنازع عليها من تاريخ استلامها في سبتمبر سنة ١٩٤٧ من الحكومة لحين التعرض وأن المطعون عليه وحده هو الذي استلمها وقتئذٍ كما شهد معاون

المالية ودلال المساحة وبقيت في حيازته لحين تسلمها فإذا لقرار النيابة بتاريخ ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ كما شهد من سلف ذكرهم "وبما جاء بالحكم الابتدائي من أنه ثبت من شهادة شاعدي الإثبات اللذين سمعتهما تلك المحكمة أن المطعون عليه زرع الأرض موضوع النزاع بواسطة مستأجره في سنة ١٩٤٨ زرعين شتوية وصيفية - ويستفاد بوضوح مما سبق إرادته أن محكمة الموضوع أثبتت في حكمها أن حيازة المطعون عليه للأرض موضوع الدعوى بدأت من وقت استلامه لها من الحكومة في سبتمبر سنة ١٩٤٧ وأن حيازته كانت هادئة ظاهرة إذ زرع الأرض بواسطة مستأجره زرعين شتوية وصيفية وأن منازعة الطاعن له في حيازته وتمكيه عليه فيها بدأ في ٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ عند ما قدم أحد مستأجره شكواه ضد الطاعن وأن حيازة المطعون عليه لم تسلب منه إذ ذلك بل بقيت الأرض تحت يده رغم منازعة الطاعن له وأن النيابة أيدت حيازته بقرارها الصادر في ٨ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ بمنع تعرض الطاعن له فيها وأن المطعون عليه استمر في حيازته لهذه الأطنان حتى صدر قرار مغاير من رئيس النيابة في ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ بتسليمها للطاعن بناء على شرائه لها وتنفيذ هذا القرار فعلا بسلب حيازته وتسليم الأرض للطاعن فاضطر المطعون عليه لرفع هذه الدعوى في ١٢ من مارس سنة ١٩٤٩ بعد أن رفض النائب العام تظلمه - وهذا الذي أثبتته المحكمة المطعون فيه هو استخلاص يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها على اعتبار الدعوى من دعاوى الحيازة .

وحيث إن السبب الثالث من أسباب الطعن يتحصل في أن الحكم المطعون فيه شابه البطالان لقصور أسبابه على اعتبار الدعوى منع تعرض إذ استند في إثباته وضع يد المطعون عليه مدة سنة سابقة على التعرض إلى شهود دون ذكر ما قالوه ودون بيان إن كان يؤدي إلى ذلك أم لا وأنه استنتج تمام مرور السنة من أقوال الدلال ومعاون الإدارة بتسليم الأطنان للطعون عليه في شهر سبتمبر سنة ١٩٤٧ في حين أن يوم التسليم لم يحدد كما أن الحكم أشار إلى تخلف الطاعن عن إثبات ما يدعيه وكل هذا خطأ واضح في الواقع والقانون .

وحيث إن هذا السبب مردود بأنه نعى على الحكم في اعتباره الدعوى منع تعرض وقد أصبح هذا النعى غير ذي موضوع بعد ما ذكر ردا على السبب السابق من أن ما أورده الحكم المطعون فيه في أسبابه كاف لحمل قضائه الذى انتهى فيه إلى اعتبار الدعوى استرداد حيازة وهي لا يشترط فيها الحيازة لمدة سنة وبأن تزيد الحكم بعد ذلك في بحث الدعوى على اعتبارها منع تعرض مهما جاء فيه من خطأ لا يعيبه بما يستوجب نقضه .

وحيث إن السبب الرابع يتحصل في أن الحكم المطعون فيه شابه البطلان لنقطته في الإسناد إذ أسند لصالح المطعون عليه واقعة لادليل عليها وهي تمليح وضع يده على الأرض المتنازع عليها كلها بأنه كان نتيجة اتفاق بينه وبين شركائه فيها مقابل وضع يدهم على نصيبه في أطيان أخرى إلى أن تم القسمة كما استند الحكم في التذليل على توافرية الملك إلى كشافين وسمين مقدمين في قضية الشفعة المنضمة وهما لا يفيدان ما خلصت إليه المحكمة .

وحيث إن هذا السبب مردود كسابقه بأنه أصبح نعيًا غير منتج لما سبق بيانه ردا على السبب الثاني من أن حيازة المطعون عليه التي بدأت منذ تسلمه الأطيان موضوع الدعوى من الحكومة في سبتمبر سنة ١٩٤٧ كانت حيازة هادئة ظاهرة إذ زرع الأرض بواسطة مستأجره زرعتين شتوية وصيفية وهذا كاف في دعوى استرداد الحيازة دون حاجة إلى بحث توافرية الملك عند الحائز .

وحيث إن السبب الخامس يتحصل في أن الحكم المطعون فيه أخطأ في القانون فيما يتعلق بحيازة الشريك على الشيوع إذ قال بأنه له أن يدفع تعرض الشركاء له صونا لحيازته ولحين القسمة في حين أن المفهوم بداهة أن هذا الحق إنما يكون للشريك إذا ما أراد أن يحى مقدارًا من العين للشائعة بمقدار نصيبه ، أما إذا تعدى هذا إلى العين جميعها وأنصبة بقية الشركاء فهو لا يمكن أن يرفع دعوى منع التعرض لتعارض ذلك مع اختصاصه بنصيب معين لم يعارضه فيه أحد .

وحيث إن هذا السبب مردود بأن مآقره الحكم المطعون فيه من أن لالك على الشيوخ أن يدفع تعرض الشركة له صونا لحيازته صحيح في القانون وما دام الثابت من الحكم أن المطعون عليه هو الذى استلم الأطنان موضوع الدعوى واستمر حائزا لها حيازة هادئة ظاهرة وزرعها بواسطة مستأجره حتى نازعه الطاعن في حيازتها بعد شرائه نصيب شركائه فإنه يكون للطعون عليه أن يدفع تعرض الطاعن له وأن يرفع دعوى اليد ضده حماية لحيازته

وحيث إن السبب السادس من أسباب الطعن يتحصل و أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق المادة ٢٩ من قانون المرافعات القديم الذى يحكم الدعوى إذ دفع الطاعن بعدم قبول الدعوى لرفع المطعون عليه أربع دعاوى شفعة قبل رفعه هذه الدعوى ، وأنه لما كانت دعوى الأحقية بالشفعة هى بلا شك دعوى بثبوت الملك جبرا على المشتري نظير أدائه الثمن فهى مسقطا لحق المطعون عليه في دعوى اليد بلا حاجة إلى دلالة أخرى .

وحيث إن هذا السبب مردود بما أورده الحكم المطعون فيمن أن المطعون عليه لم يطلب في دعواه القضاء له في حق الملكية وأن المنازعة القائمة حول حقه في الاستشمار فيما بيع من العين المتنازع عليها في دعوى اليد ليس معناه طلب القضاء له بملكيته ، وهذا الذى قرره الحكم صحيح في القانون ذلك أن الشفعة وإن كانت من أسباب التملك غير أن السند القانونى المنشئ للملكية فيها هو الحكم الذى يصدر لمصلحة الشفع وهو لا يمكن أن يكون مالكا أو يدعى ثبوت الملك قبل صدور الحكم له بأحقية تلك العقار المبيع وإذن فإن مجرد رفع المطعون عليه دعاوى الشفعة ضد الطاعن أثناء دعواه بالحيازة أو قبلها أو بعدها لا يعتبر جماعا بين دعوى اليد ودعوى الملك بما يسقط حقه في الادعاء بالحيازة .

وحيث إنه لما تقدم جميعه يكون الطعن على غير أساس صحيح متعينا رفضه .

جلسة ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٥٤

(٣٧)

القضية رقم ٢٣٠ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأفاضلة : سليمان ثابت
وكيل المحكمة ، وأحمد العروسي ، ومحمود عباد ، ومحمد فزاد جابر المستشارين .

(أ) قضي . طعن . مياد الطعن . وجوب إضافة ميماد مسافة إليه . المادة ١٤
من قانون إنشاء محكمة النقض .

(ب) تقادم . بيع . حكم . تسبيه . استخلاص الحكم لأسباب سائلة أن حقيقة الدعوى
هي المطالبة بالتعويض بسبب عدم تنفيذ عقد البيع وتسليم المبيع وليست مطالبة برد وديعة .
تقريره أن هذا الحق يخضع للتقادم كسائر الحقوق . لا مخالفة في ذلك للقانون .

(ج) تقادم . وقف التقادم . الدعوى التي يرفعها الغير باستحقاق المبيع . عدم جواز
اعتبارها سببا من أسباب وقف تقادم حق المشتري في المطالبة بالتعويض لعدم
تنفيذ البيع .

١ - جرى قضاء هذه المحكمة بأن للطاعن بطريق النقض الحق في أن يضيف
على ميعاد الثلاثين يوما المقررة بالمادة ١٤ من قانون إنشاء محكمة النقض للتقرير
بالطعن في قلم الكتاب ميماد مسافة بين محل إقامته الذي أعلن إليه فيه الحكم
المطعون فيه وبين محل محكمة النقض .

٢ - متى كان الحكم قد استخلص بالأدلة السائفة التي أوردها أن حقيقة
الدعوى هي المطالبة بالتعويضات مقابل ما فات المشتري من بيع بسبب عدم
تنفيذ عقد البيع وتسليم المبيع وليست مطالبة برد وديعة وأن الحق محل الدعوى
مما يخضع للتقادم المسقط شأن سائر الحقوق العادية وأن هذا التقادم قد تم فله
يكون في غير محله التي على هذا الحكم بخالفة القانون .

٣ - الدعوى التى رفعها الغير بطلب استرداد الشئ المبيع لا تعتبر سببا قانونيا لوقف التقادم الخاص بحق المشتري فى التضمينات مقابل ما فاته من ربح بسبب عدم تنفيذ عقد البيع .

المحكمة

٠ بعد الاطلاع على الأوراق ومماح تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن واقعة الدعوى - على ما ظهر من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٤٧٠٩ سنة ٦٣ ق أمام محكمة اسكندرية الابتدائية المختلطة ضد المطعون عليهم بصفتهم ورثة المرحوم خريستو كاسيمس وذلك بصحيفة أطلنت فى ١١/١٠/١٩٣٨ ذكر فيها أن المرحوم خريستو كاسيمس كان قد تنازل له عن مقدار ١٠١ بالة من الدخان الروسى ماركة H. D. E وأن الطاعن بإع عشر بالات منها لمحل سالوم وأن القيمة قيدت لحساب المدين بدفاتر المورث خريستو كاسيمس . أما القدر الباقى وهو ٨٧ بالة بعد استبعاد أربع بالات اعتبرت مستهلكة وغير صالحة - فقد ظلت فى مخازن مورث المطعون عليهم على سبيل الوديعة حتى يفصل فى دعوى استرداد رفعت ممن يدعى جورجانداس بشأن ملكية هذه الكمية المودعة لدى مورث المطعون عليهم وظلت تلك الدعوى بضع سنوات حتى انتهت بالرفض بموجب حكم صادر من محكمة النقض بأينا - ولما كانت قيمة ال ٨٧ بالة حسب سعر السوق ٥٨٠ جنيا يضاف إليها مبلغ ٢٨ جنيا و ٩٨٤ مليا قيمة مصاريف دعوى الاسترداد المذكورة التى ألزم بها جورجانداس وحصلها منه مورث المطعون عليهم لحساب الطاعن لأنه هو الذى كان قد تولى صرفها على الدعوى من ماله الخاص - فقد طلب الطاعن فى الدعوى الحكم بإلزام المطعون عليهم بمبلغ ٦٠٨ جنيا و ٩٨٤ مليا مع القوائد القانونية وكافة المصاريف - دفع المطعون عليهم الدعوى أمام محكمة أول درجة بسقوطها بمضى المدة الطويلة إذ أن التنازل أو البيع المزعوم عن

صفقة الدخان محصل في نوفمبر سنة ١٩٢١ ولم رفع الدعوى إلا في ٤ أكتوبر سنة ١٩٣٨ - كما طلبوا احتياطيا رفض الدعوى لمنازعتهم في واقعة البيع أو التنازل المنسوب لورثهم بشأن الدخان موضوع النزاع ، وبتاريخ ٢٤ يناير سنة ١٩٤٨ قضت محكمة اسكندرية الابتدائية المختلطة بسقوط دعوى الطاعن ضد ورثة المرحوم خريستو كاسيس . فيما يتعلق بمبلغ الـ ٥٨٠ جنينها و ٤٦ مليا وبالزام هؤلاء الورثة بأن يدفعوا متضامين إلى "المدعى" الطاعن مبلغ ٢٨ جنينها و ٩٨٤ مليا مع الفوائد بواقع ٥٪ سنويا ابتداء من ١١ أكتوبر سنة ١٩٣٨ حتى تمام الوفاء وألزمت المدعى "الطاعن" بمصاريف الدعوى بما فيها أتعاب محامى المدعى عليهم "المطعون عليهم" المقدرة بمبلغ ١٨ جنينها ، وأسست المحكمة قضاءها على أن الطاعن مقر بأنه ليس لديه دليل كتابي على التنازل له عن الصفقة من كاسيس ولا أى دليل على دفعه الثمن إلى كاسيس ولكنه يدعى إثبات التنازل بقرائن يريد أن يستمدّها من جملة وقائع بينها ، وأن ما يريد إثباته بالقرائن لا يتصب على حقيقة التنازل الذى يستند إليه ولكنها قرائن قصد منها إثبات أن حيابة كاسيس لصفقة الدخان بعد التنازل عنها لا تجعله مالكا بل مجرد مودع لديه وأن المطعون عليهم يقررون أن مورثهم لم يتنازل مطلقا عن الدخان للطاعن بل بقي مالكا له ، وأن أساس دفعهم للدعوى هو التقادم المسقط الذى ينهى دعوى الطاعن لا التقادم المكسب كما توهم الطاعن إذهم في غير حاجة إليه ما دام مستند تملكهم للدخان ثابت بشراء مورثهم له من الجمرى ومن اتفاقهم مع ليثانوس وهى مستندات لا ينزع فيها الطاعن ولا في المبدأ القائل بأن الحيابة في المقول سند الملكية ، وقد اجتهد الطاعن في إثبات حقه في ملكية الدخان بما ساقه من قرائن ظنا منه أن الأمر متعلق باسترداد الدخان وفاته أنه يقاضى المطعون عليهم بالتعويض المدنى عن عدم قيامهم بتنفيذ بيع مزعوم وهذه التعويضات لا تمثل قيمة الدخان وإنما تمثل الأرباح الضائعة على أثر عدم تسليم الدخان إليه ودعوى كهذه تعتبر بلا شك خاضعة للسقوط بمضى ١٥ سنة . وأشارت المحكمة كذلك إلى أن الطاعن امتنع عن التدخل في دعوى الاسترداد رغم ادعائه ملكية الدخان مكتفيا بحفظ حقه في خطاب مؤرخ في مايو سنة ١٩٣٠

وفي مذكرة قدمها في دعوى أخرى كانت بينه وبين المورث ولكنه لم يقيم بإجراء قاطع للسقوط قبل رفع الدعوى الحالية وأما عن مصاريف دعوى الإسترداد المطلوبة فقرر الحكم أن المطعون عليهم امتنعوا عن مناقشة هذا الطالب فكان متعينا تسليمها أو سدادها للطاعن . استأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة الاستئناف المختصة طالبا للأسباب الواردة بصحيفة استئنائه المعلنة بتاريخ ١٩٤٨/٨/٢٤ طالبا الحكم بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من سقوط الدعوى بانتقادم وإلزام المستأنف عليهم "المطعون عليهم" بالمصاريف والأتعاب عن الدرجتين وقد قيد هذا الاستئناف برقم ٧٧٥ سنة ٧٣ ق ثم أحيل إلى محكمة استئناف الأسكندرية وقيد بمجلدها رقم ١٩٧ سنة ٥ ق ، وقد رفع المطعون عليهم استئنافا فرعيا قيد برقم ٧٥ سنة ٦ ق. طالبوا فيه بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من إلزامهم بدفع مبلغ ٢٨ جنينها و ٩٨٤ مليا مع إلزام المستأنف الأصلي "الطاعن" بالمصاريف والأتعاب عن الدرجتين وبتاريخ ١٩٥١/١/٩ قضت المحكمة في الاستئناف الفرعي بعدم جوازه لقلة النصاب وفي الاستئناف الأصلي برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت كل مستأنف بمصاريف استئنائه وأمرت بالمقاصة في أتعاب المحاماة متخذة من أسباب الحكم المستأنف أسياها لها لأن المستأنف لم يأت بمجديد خلاف ماورد أمام محكمة أول درجة التي تولت الرد عليه بما فيه الكفاية. وقد قرر الطاعن بالطعن بطريق النقض في هذا الحكم لمخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والقصور أسبابه ، وقد دفع المطعون عليهم بعدم قبول الطعن شكلا لرفعه بعد الميعاد .

ومن حيث إن المطعون عليهم دفعوا بعدم قبول الطعن شكلا لرفعه بعد الميعاد بمقولة إن الحكم المطعون فيه أطن للطاعن بتاريخ ١٩٥١/٥/٨ فكان آخر ميعاد للتقرير بالطعن بالنقض هو يوم ١٩٥١/٦/٧ إلا أنه لم يقرر بالطعن إلا في ١٩٥١/٦/٩ أى بعد الميعاد بيومين وبذلك يكون الطعن غير مقبول شكلا .

ومن حيث إن الطاعن لم ير الرد على هذا الدفع إكتفاء بالإشارة في تقرير طعنه إلى وجوب إضافة ميعاد مسافة لأنه أطن بالحكم المطعون فيه بالأسكندرية .

ومن حيث إنه يبين من صورة الحكم المطعون فيه أنها أعلنت للطاعن في ١٩٥١/٥/٨ بموطنه بالإسكندرية فقرر بالطعن فيه بتاريخ ١٩٥١/٦/٩ وكان ميعاد الثلاثين يوما المقررة للطعن في المادة ٤٢٨ مرافعات ينتهى في ١٩٥١/٦/٧

ومن حيث إنه لا شبهة في أن للطاعن على ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - الحق في أن يضيف على ميعاد الثلاثين يوما المقررة بالمادة ١٤ من قانون إنشاء محكمة النقض للتقرير بالطعن في قلم الكتاب - ميعاد مسافة بين محل إقامته الذى أعلن إليه فيه الحكم المطعون فيه وبين محل محكمة النقض - ولما كانت المسافة بين الإسكندرية مكان إعلان الطاعن بالحكم المطعون فيه وبين القاهرة مقر محكمة النقض تزيد على مائتى كيلو مترا وجب أن يزداد على ميعاد الطعن يوم لكل مسافة مقدارها خمسون كيلو مترا بحيث لا يجوز بأية حال أن يتجاوز ميعاد المسافة أربعة أيام وفقا لنص المادة ٢١ مرافعات وبحسبان هذه المسافة على ضوء هذه النصوص الصريحة يبين أن الطاعن إذ قرر بطعنه في ١٩٥١/٥/٩ قد قرر في حدود الميعاد القانونى مضافا إليه ميعاد المسافة طبقا لنص المادتين ٤٢٨ و ٢١ مرافعات ومن ثم يكون الدفع في غير محله ويتعين رفضه .

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه فهو مقبول شكلا .

ومن حيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه في سببي الطعن الأولين مخالفته للقانون وخطأه في تطبيقه وفي الثالث منها بطلان جوهرى و الحكم بسبب سقوط واقعة جوهرية منه .

ومن حيث إن النعى الوارد في السببين الأولين يتحصل - كما يقول الطاعن في أن الظاهر من الحكم المطعون فيه أن الدعوى قامت على أساس أن الدخان موضوع النزاع اشتراه الطاعن من مورث المطعون عليهم ولكنه ظل في حيازة الموت لحساب الطاعن أى أنه أصبح وديعة وهى تقرر ذلك فلا سقوط أبدا مهما طال الزمن وأنه حتى مع التسليم جدلا بتكليف المحكمة لدعواه بأنها ليست مطالبة بالدخان ولا بثمنه وإنما هى مطالبة بالتضمينات عما كان يحصل عليه الطاعن من

ريح عند بيعه ومثل هذه الدعوى تخضع للسقوط بمضى ائدة فإن هذا التكيف كان يقتضى حتما بيان الوقت الذى حصل فيه تغيير نوع اليد الموضوعة على الدخان وظاهر من نفس الحكم المطعون فيه أن هذا التغيير لم يحصل قطعا قبل فبراير سنة ١٩٢٩ بسبب قيام قضية الاسترداد من جورجانداس ومن شأن هذه الدعوى أن تقطع التقادم بالنسبة له وأما الإكتفاء بتحديد تاريخ مشترى الدخان فى نوفمبر سنة ١٩٢١ وجعله مبدأ لسريان مدة السقوط فهو خطأ قانونى واضح لأن هذا التاريخ هو بداية عقد الودعية التى لا تسقط بالتقادم - هما طال الزمن . ويتحصل السبب الثالث فى قول الطاعن إنه مع التسليم جدلا بإمكان الدفع بالسقوط فى مثل صورة هذه الدعوى - فإن الظاهر من نفس الحكم المطعون فيه أن سريان التقادم كان موقوفا بسبب قضية الاسترداد التى رفعت من جورجانداس عن كمية الدخان المتنازع عليه حيث انتهى النزاع فيها فى سنة ١٩٢٩ كما سجل ذلك الحكم المطعون فيه - وما كان يمكن للطاعن والدعوى قائمة لحسابه أن يطالب بتسليم الدخان سيما وأن المورث نفسه لم يكن لينكر عليه هذه الملكية أو ينازعه فيها . ومتى كان ذلك وكان الطاعن فى حالة تعجزه عن المطالبة أو اتخاذ أى إجراء لحفظ حقه من السقوط وجب إيقاف سريان التقادم فى حقه وإعمال حكمه بالنسبة إليه أخذا بالقاعدة القانونية التى تقرر عدم سريان التقادم على من لا يستطيع إتخاذ الإجراءات لحفظ حقه وهى قاعدة تقررها الشريعة الإسلامية ويقرها القانون .

ومن حيث إن هذا التى مردود بما أورده الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص بقوله: "يوافق المدعى على أنه لا يجوز كتابة تحويل هذه الصيغة من كاسميس إلى المدعى ولا أى دليل على دفعه ثمن التحويل إلى كاسميس... .. ولكن يدعى إثبات التحويل بقرائن يريد أن يستمد منها من عدة وقائع بينها بنفسه وما يريد اسمائيس إثباته بالقرائن التى عددها لا ينسب مباشرة على حقيقة أو عدم حقيقة عقد التحويل الذى يستند إليه ولكنها قرائن قصدها إثبات أن كاسميس فى حيازته اللاحقة للدخان المذكور كان لا يعتبر نفسه مالكه بل مجرد مودع لديه لحساب الغير". ثم استطرد الحكم إلى القول "ومع ذلك فإن

إسمانيس لم يدرك تماما المدى القانوني الذي يبيده المدعى عليهم إذ يقررون بأن كاسميس لم يحول قط الدخان إلى إسمانيس وأنه بقي مالكاً له. ثم أن المدعى عليهم لا يثيرون التقادم المكسب لأنهم غير محتاجين إليه دفاعاً عن مستند ملكيتهم للدخان المذكور لأنه يكفي أن يستندوا إلى شرائهم من الجمرات وانفاقهم مع ليفانوس وهي مستندات لا ينازع فيها إسمانيس ولا في مبدأ "الحيازة في المنقول تعتبر سند الملكية وأما ما يثيره المدعى عليهم فهو التقادم المسقط الذي ينهى دعوى إسمانيس" إلى أن قال الحكم المطعون فيه أن "الطاعن ينسى أنه يقاضى المدعى عليهم بالتعويض المدني اهدم قيامهم بتنفيذ بيع مزعوم لتحويل الدخان ... وهذه التعويضات لا تمثل قيمة الدخان ... بل تمثل الأرباح الضائعة على أثر عدم تسليم الدخان إليه ودعوى كهذه تعتبر بلا شك خاضعة للسقوط بمضى ١٥ سنة". ويبرن من هذا الذي قرره الحكم المطعون فيه ومن باقى الأسباب أن الحكم وإن كان قد فصل في الدفع بسقوط الحق بمضى المدة الطويلة إلا أنه مع ذلك عرض لدليل الدعوى ومحضه ، ويبرن مما قرره أنه لم يخطئ إذ قرر أن حقيقة الدعوى — على ما حصله من فهم وقائمه وتكييفه لها — أنها ليست دعوى محلها ردّ ودعوى موضوعها المطالبة بمبلغ هو قيمة ما يدعى الطاعن أنه مستحق له قبل المدعى عليهم من تضمينات عمافاته من ربح — فقد انتهى الحكم إلى ذلك بأدلة سائغة بعد أن قرر تقريراً ليس محل نعي الطاعن أن الطاعن لم يدفع ثمناً للصيغة المدعى بحصول التنازل عنها وأنه متى كان الحق محل الدعوى هو ما فات الطاعن من ربح كان هذا الحق مما يخضع للتقادم المسقط شأن سائر الحقوق المادية وأن هذا التقادم قد تم "لأن التنازل المزعوم حدث في سنة ١٩٢١ والدعوى رفعت في سنة ١٩٣٨" إذ الطاعن لم يقوم بأى إجراء لقطع التقادم ولم يكن ثمة ما يوجب وقفه لأن رفع دعوى الاسترداد لا تعتبر في واقعة الدعوى سبباً قانونياً للوقف . أما الإدعاء بأن محل الدعوى ودعوى فردود بأن مفهوم قضاء الحكم المطعون فيه . إذ عرض لدليل الدعوى قى حصول البيع أو التنازل وهو بالضرورة قى الوديعة المدعى بها والتي يرتبها الطاعن على البيع أو التنازل المزعوم .

وحيث إنه لما كانت قرارات الحكم في هذا الخصوص مما تفيد ظروف الدعوى وكان ما انتهى إليه الحكم هو استخلاص سائق لا مخالفة فيه للقانون تكون الأوجه التي تضمنتها الأسباب الثلاث من أسباب الطعن لا محل لها ويتمين رفضها .

ومن حيث إن الطاعن يؤسس السبب الرابع على القصور في التسيب وحاصله أنه عرض على محكمة الاستئناف عدة وقائع تعتبر اعترافات صريحة أو ضمنية صدرت من مورث المطعون عليهم وتعتبر قاطعة للتقادم وقد ناقش المطعون عليهم هذه الاعترافات في مذكرة لهم وكان هذا كله جديدا على محكمة الاستئناف ولكنها لم تقل شيئا عن ذلك في أسباب حكمها فأغفال الرد على هذه الدلائل مما يعيب الحكم ويجعله قاصر البيان مستوجبا نقضه .

وحيث إن هذا النعى مردود بما أورده الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه بقوله " إن هذه الإقرارات المزعومة لا تنصب على واقعة التنازل وهي محور النزاع الحالي وإنما تنحصر إلى إثبات أن كاسيم كان يحوز الدخان بصفته مودعا لديه ... " ومن هذا يبين أن الحكم المطعون فيه عرض لهذا الإقرار ولم يفعل الرد عليه ورأى بحق أن واقعة التنازل عن الدخان هي الأساس الذي يجب أن يكون محل بحثها لإقامة الحكم على نتيجة وعلى ذلك يكون كل قول أو إقرار لا يتعلق بهذه الواقعة لا يعزّل عليه .

وحيث إنه لذلك يكون الطعن في غير محله ويتمين رفضه .

جلسة ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٥٤

(٣٨)

القضية رقم ٢٧٤ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الاساتذة : محمد نجيب أحمد ،
ومحمد العزيز سليمان ، ومحمود حماد ، ومحمد أمين زكي المستشارين .

(أ) طرح البحر . الملكية الدولة له بمجرد ظهوره . هذه الملكية غير مقيدة بأى شرط واقف
أو فسخ . ليس على الدولة إلا مراعاة القانون في توزيعه . القانون رقم ٤٨
لسنة ١٩٣٢ .

(ب) طرح البحر . توزيعه . الضمانات التي وضعها القانون لتقرير عدالة التوزيع .
(ج) طرح البحر . قرار وزير المالية بتوزيعه . هو من القرارات الإدارية التي لا يجوز
لحاكم أن تلغىها . القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٣٢ والمادة ١٨ من قانون نظام
القضاء رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ والمادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية .

(د) طرح البحر . قرار وزير المالية بتوزيعه . القول بأنه إذا كان مخالفا للقانون وجب
عدم الاعتداد به كالفقه السادة ٩ من الدستور التي لا تجيز نزع ملكية أحد إلا للضرورة
عامة وبشرط دفع تعويض عادل . هل غير أساس . على ذلك .

١ - إنه وفقا لأحكام القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٣٢ تعتبر أطيان طرح البحر
بمجرد ظهورها ملكا للدولة وأنه يتعين عليها أن تراعى أحكام القانون في توزيع
ما يجوز توزيعه من هذه الأطيان ، فهي تملك أطيان طرح البحر ابتداء بمجرد
ظهورها ثم تملك ما يجوز توزيعه منها على أبواب أكل البحر وملكيته لهذا الطرح
هي ملكية محررة من أى شرط واقف أو فسخ وإنما عليها أن تراعى في توزيعها
الشروط المبينة في القانون .

٢ - إنه وإن كان القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٣٢ قد نص في مادته المباشرة
على أن يكون قرار وزير المالية بتوزيع طرح البحر نهائيا لامعارضة فيه وهم خلو

نصومه من تقرير حق أرباب أكل البحر في الاعتراض على الإجراءات التي تسبق صدور هذا القرار إلا أن الواقع أن القانون قد خولهم هذا الحق، إذ نصت المادة الثالثة منه على وجوب النشر والإعلان عن عملية مساحة طرح البحر قبل البدء فيها بخمسة عشر يوما على الأقل — الأمر الذي قصد به ضمان علم أصحاب الشأن بهذه العملية لتقديم ما قد يبدو لهم من اعتراضات بشأنها وتحقيقا لهذا الغرض أصدر وزير المالية في ١٥ من نوفمبر سنة ١٩٣٢ لائحة تنفيذية تقضى بأن تقوم كل مديرية بتخصيص أطيان طرح البحر على أرباب أكل البحر بنسبة المقيّد لكل مالك بدفاتها وبأن تقوم بتوزيع أطيان الطرح لجنة مؤلفة من أحد معاوني الإدارة ومعه مندوب المساحة ومن الممّدة واثنين من مشايخ البلدة ومندوب المركز يجلس المديرية وبحضور أصحاب الشأن بعد إعلانهم جميعا قبل البدء في العمل على أن يوقع هؤلاء الأخيرون على قوائم التوزيع حتى إذا كان لأحد منهم اعتراض على كيفية التوزيع قدم شكواه إلى المديرية وهي بعد تحقيق هذا الاعتراض ترفعه إلى وزارة المالية برأيها فيه لتميد النظر في الشكوى وتفصل فيها، وبعد ذلك يصدر وزير المالية قراره النهائي وعلى مقتضى ذلك يستترسليم طرح البحر لأربابه كل بمقدار ما خصه في كشف التوزيع الذي يوقع عليه أرباب الشأن — وقد كان اشتراط صدور هذه اللائحة ملحوظا عند وضع مشروع القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٣٢ ولهذا خلت نصومه من بيان الأحكام التي تضمنتها اللائحة ، ويبين من هذا أن القانون قد وضع الضمانات الكافية لأرباب أكل البحر بعد ظهور الطرح والشروع في توزيعه .

٣ — قرار وزير المالية بتوزيع أطيان طرح البحر هو من القرارات الإدارية التي لا يجوز لتعاكم المآدية إلّاؤها عملا بنص المادة ١٨ من قانون نظام القضاء رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ المقابلة للسادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية . وإذن فتي كانت محكمة الموضوع قد قررت أن قرار وزير المالية بتوزيع طرح البحر موضوع التّباع على أحد خصوم الدعوى هو سند ملكيته لهذه الأطيان مما يمنع معه البحث في أسباب الملكية التي استند إليها القرار المشار إليه فإنها

لا تكون قد خالفت القانون ولا يجب حكمها أن تكون قد وصفت هذا القرار خطأ بأنه عمل من أعمال السيادة مادامت قد انتهت إلى نتيجة صحيحة .

٤ - القول بأنه إذا صدر قرار من وزير المالية بتوزيع طرح البحر مخالفاً لنصوص القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٣٢ وجب على المحاكم عدم الاعتداد به لخالفته نص المادة التاسعة من الدستور التي تقضى بأن لا يتزع من أحد ملكه إلا للنفقة العامة وبشرط تعويضه عنه تعويضاً عادلاً . هذا القول مردود بأن الأطنان التي يطغى عليها البحر تزول ملكيتها قانوناً بمجرد أكل البحر وبأن أطنان طرح البحر لا تعتبر مملوكة لمن أكل البحر من أطنانهم إلا بعد توزيعها عليهم من الدولة التي تعتبر المالكة قانوناً لأطنان الطرح بمجرد ظهورها وعلى ذلك لا يكون قرار وزير المالية بالتوزيع متضمناً نزع ملكية أى شخص من ملكه .

المحكمة

بمسند الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطاعنين والمطعون عليه الأول والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه ومن سائر أوراق الطعن تحصل في أن المطعون عليه الأول أقام على الطاعنين وعلى المطعون عليها الثانية والثالثة وعلى آخرين لم يختصموا في الطعن دعوى لدى محكمة قنا الابتدائية قيدت في جدولها برقم ٧٨ سنة ١٩٤٥ كلى طلب فيها الحكم : أولاً - وبصفة مستعجلة بتعيين حارس على الأطنان الميئنة حدودها ومعالمها بصحيفة افتتاح الدعوى ومقدارها ٦ أفدنة و ١٠ قرارىط لإدارتها وإبداع صافي ريعها خزينة المحكمة . ثانياً - بثبوت ملكيته إلى الأطنان المذكورة وتسليمها إليه مع إلزام من عدا المطعون عليهما الثانية والثالثة من خصومه بالمصروفات وأتأطاب المحاماة

واحتماليا بالزام المطعون طليهما المذكورتين الأولى من مالها الخاص وكليهما من
تركة مورثهما المرحوم محمد المهندي الأديسي بصفته ضامنا متضامنا بأن يدفعنا إلى
المطعون عليه الأول مبلغ ٧٢١ جنيها و٩٥٠ مليا مع المصروفات وأتعاب المحاماة .
وقال في بيان دعواه أنه اشترى الأطنيان المذكورة — الكائنة بزمام جزيرة مطيرة
مركز قوص بحوض الساحل رقم ٩ طرح بحر مستجد — من المطعون عليها الثانية
بتوكيل لإنها المرحوم السيد محمد المهندي مورثها هي والمطعون عليها الثالثة بضمائه
ضمان تضامن بصفته الشخصية وذلك بمقتضى عقد بيع مؤرخ في ٢٠ من مارس
سنة ١٩٤٤ ومسجل في ٨ من يوليو سنة ١٩٤٤ . وأن هذه الأطنيان قد آلت
ملكيتها إلى البائعة عن طريق التسليم من الحكومة بدل أكل بحر بمقتضى قرارين
وزاريين صادر أولهما في ٣ من فبراير سنة ١٩٣٦ رقم ٢٩ والثاني في سنة ١٩٤٢
رقم ٤٤ — وفي ١٠ من أبريل سنة ١٩٤٥ حكمت المحكمة برفض الطلب الخاص
بوضع الأطنيان تحت الحراسة — وفي ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٤٥ حكمت بتمهيدا
وقبل الفصل في موضوع الطلبات الأخرى بنسب خير زراعى لتطبيق المستندات
المقدمة من طرفي الخصومة على الطبيعة لمعرفة ما إذا كانت الأطنيان موضوع
النزاع تدخل في ملكية الطاعنين ومن عداهم ممن لم يختصموا في الطعن وبمحت
وبحث سند ملكية كل من الخصوم وهل الأخس أساس تملك البائعة إلى المطعون
عليه الأول وهل صدر قراران وزاريان بتمليك البائعة المذكورة الأطنيان موضوع
النزاع بالذات أم إنه على فرض صدورهما تناولا أطنيانا أخرى وبين أن السهب
في ملكية البائعة عن طريق عقد البيع الصادر لها من إنبا ووكيلها السيد محمد
المهندي والمؤرخ في ٢٥ من يولييه سنة ١٩٣٤ وأساس هذا البيع إذا سلم بأن
القرارين الوزاريين لم يكونا قد صدرا وقت حصول البيع وتحقيق وضع اليد
ومدنه — وبعد أن قدم الخبير تقريره أحييت إليه المأمورية فقدم ملحقا للتقرير
— وفي ٢٣ من مارس سنة ١٩٤٨ حكمت المحكمة للمطعون عليه الأول بطله الأصلي
وهو ثبوت ملكيته للأطنيان موضوع النزاع . فرفع الطاعنون استئنافا عن هذا
الحكم لدى محكمة استئناف أسيوط قيسد في جدولها برقم ١٦٠ سنة ٢٣ ق —
وفي ٢١ من أبريل سنة ١٩٥١ حكمت المحكمة المذكورة بقبول الاستئناف شكلا

وفي الموضوع برفضه وبتأييد الحكم المستأنف . فقرر الطاعنون بالظعن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن النيابة العامة دفعت بعدم قبول الظعن شكلا بالنسبة إلى الطاعن السابع لأنه لم يصدر منه توكيل إلى محاميه الذي قرر بالظعن .

ومن حيث إن هذا الدفع في محله . ذلك أنه يبين من مراجعة الأوراق أن التوكيلات التي قدمت بملف الدعوى وقت التقرير بالظعن قد صدرت من الطاعنين عدا السابع ولم يقدم بعد ذلك بملف الظعن ما يدل على أن المحامي الذي قرر بالظعن كان موكلا عن هذا الطاعن قبل التقرير بالظعن — ولما كانت المادة ٤٢٩ من قانون المرافعات توجب أن يكون المحامي المقرر للظعن موكلا عن الطاعن وترتب البطالان جزاءا على مخالفة ذلك فإنه يتعين قبول الدفع .

ومن حيث إنه بالنسبة إلى باقي الطاعنين فقد استوفى الطاعن أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إنه بنى على ثلاثة أسباب : يتحصل السبب الأول منها في تعيب الحكم بقصور أسبابه — ويقول الطاعنون في بيان ذلك . أولا — إن ادعاء المطعون عليه الأول ملكيته للأطيان موضوع النزاع كان يقوم على أنه اشتراها من المطعون عليها الثانية وعلى أن البائعة إليه تملك ما باعتته عن طريق توزيعه عليها من وزارة المالية لطرح بحر وعلى أن ملكيتها لما أكله البحر من أطيانها ترجع إلى عقد بيع صدر لها من ابنها محمد المهدي في سنة ١٩٣٤ وعلى أن ملكية الأخير لما باعه إليها بهذا العقد ثابتة من عقد بيع عرفي صدر له من آخرين في سنة ١٩٢١ ولم يسجل إلا في سنة ١٩٣٤ قبل صدور البيع منه إلى والدته المطعون عليها الثانية بيومين اثنين ولكنه ثابت التاريخ رسميا بوفاة أحد الشهود الموقعين عليه — فتمسك الطاعنون بصورية العقد الصادر في سنة ١٩٣٤ من محمد المهدي إلى والدته مستدلين على ذلك بأن محمد المهدي هذا قد باشر العقد بصفته بائنا وبصفته وكلا عن المشتري كما تمسكوا بصورية العقد المؤرخ

في سنة ١٩٢١ وبترويه مستلدين على صوريته بأنه من غير المعقول أن يجمع المشتري بهذا العقد الباعين إليه على كثرتهم في صعيد واحد ليبعوا له الأطنان المينة في العقد ومقدارها ٢٣ فدانا وبسر الفدان جنبا واحدا - وعلى التزوير بأن العقد يحمل توقيعات لأشخاص توفوا قبل تاريخ صدوره كما يحمل توقيعات لأشخاص باعتبارهم من ورثة من كلفت بأسمائهم الأطنان المبيعة منهم في حين أنه لم تكن لهم صلة بأرباب المكلفات المذكورة ولم يكونوا من ورثتهم - وأبدى الطاعنون استعدادهم للظعن في هذا العقد الأخير بالتزوير وطلبوا من محكمة الاستئناف أن تأمر بضبط هذا العقد الأخير وإحضاره تمهيدا للظعن فيه بالتزوير ولكن المحكمة المشار إليها أهدرت هذا الدفاع ورفضت تحقيقه تأسيسا على أن الظعن على هذا العقد بالصورية نادرة والتزوير نادرة أخرى هما دفاعان متناقضان مع أنه ليس صحيحا في القانون أن الغير الأجنبي عن العقد لا يستطيع أن يجمع في طمته عليه بين الصورية والتزوير معا . (ثانيا) أن الطاعنين عندما رفضوا استئنافهم نوا على الخبير الذي ندبته محكمة الدرجة الأولى أنه لم يمنحهم (الطاعنين) مهلة لتقديم مستنداتهم حتى يمكن تطبيقها على الطبيعة تنفيذا للحكم التمهيدي وأنه لم يمس أصل ملكية المطعون عليها الثانية تنفيذا لهذا الحكم كما طعنوا على تقريرى هذا الخبير بالتناقض إذ قال في تقريره الأول تحت عنوان " نتيجة المعاينة وبحث القضية " إن من الأطنان الواردة في عقد المطعون عليه الأول قطعتين تخالف حدودهما في الطبيعة الحدود الواردة في العقد ثم قال في تقريره الثاني بعدم انطباق عقد ١٠ من أبريل سنة ١٩٢١ على الطبيعة ، ولكنه عاد وناقص نفسه في نتيجة هذا التقرير الثاني إذ قرر أن حدود القطعتين المشار إليهما تطبق على قواعد التسليم وعلى أرض النزاع - تمسك الطاعنون بهذا النقص وقدموا إلى محكمة الاستئناف مستندات ملكيتهم وهي الكشف الرسمية ولكن الحكم المطعون فيه لم يمسر بسبب ملكية المطعون عليها الثانية إلا نيا قاله عن الكشف الرسمية وتقرير الخبير وقانون طرح البحر مما يمد كله نافذة ولا يصح حمل الحكم عليه - كما أن الحكم إذ تحدث عن الكشف الرسمية المقدمة من الطاعنين قال إنها لا تصلح للتطبيق ولا تؤدي إلى إثبات ملكية الطاعنين لشيء من أرضهم

النزاع التي عندئذ باعترافها أراضي طرح بحري التسليم بمقتضى قرار وزير المالية - وهذا الذي قاله الحكم فضلا عن قصوره لعدم تمحيصه أصل ملكية الطاعنين لا يصلح ردا على دفاع الطاعنين في خصوص مسألة التطبيق لسببين أولهما أن الحكم إذ قال إن الاعتداد في مثل أرض النزاع هو بقرار وزير المالية قد أغفل ما أثبتته الخبرة في تقريره الأول من أنه اطلع على القرارين الوزاريين اللذين تسلمت بموجبهما المطعون عليها الثانية أرض النزاع وأن القرارات الوزارية لا تعدد تسليم طرح البحر لأشخاص معينين ولكنها تقرر تسليم أرباب كل البحر كل أراضي طرح البحر ثم تقوم المديرية بناء على هذه القرارات بعملية التقسيم والتوزيع . والسبب الثاني أن الحكم قد رفض بحث ملكية الطاعنين والمؤسسة على الكشف الرسمية التي قدموها بمقولة أنها لا تصلح لإثبات ملكيتهم لأرض النزاع بالذات - وفي الوقت ذاته قبل نفس الدليل بالنسبة إلى المطعون عليها الثانية وهو الكشف الرسمية عن الأطنان المكلفة باسمها مع أن هذه الكشف لا تصلح هي أيضا للتطبيق (نالنا) أن الطاعنين تمسكوا في صحيفة الاستئناف بأن أرض النزاع كانت قبل أن يأكلها البحر مكلفة على آبائهم كما تمسكوا بأن ملكيتهم لها قد اقترنت بوضع اليد مدة طويلة بغير منازع وبأن محكمة الدرجة الأولى قالت في الحكم الصادر برفض دعوى الحراسة وأنه يثبت لديها أن البائنة - المطعون عليها الثانية لم تضع اليد إطلاقا على أرض النزاع وتمسكوا أيضا بأن وضع يدهم هذا ثابت من تقرير الخبير ومن صحيفة افتتاح الدعوى ولكن الحكم المطعون فيه ناسأ فهم هذا الدفاع ونهى على الطاعنين أنهم لم يقدموا ما يدل على توافر شروط وضع اليد المكسب وأنهم لم يدعوا بذلك واقتصروا على القول بأنهم واضعوا اليد دون تحديد أى مدة لوضع اليد وادعوا أنهم استلموا أرض النزاع بمقتضى قرارين وزاريين دون أن يذكروا تاريخ التسليم حتى يمكن تحديد بدء مدة وضع اليد و انتهى بالحكم من هذا إلى أن هذا التجهيل لا يمكن أن يفسر إلا بعدم جدية ادعاء الطاعنين ، مع أن الحق هو غير ما فهم الحكم ذلك لأن الطاعنين لم يتمسكوا به كدليل على هذه الملكية ومظهر لها ولهذا قرروا غير مرة أن ملكيتهم قد اقترنت بوضع اليد ولم يقولوا أنها نشأت منه ولم يكن البحث هنا قط حول كسب

الملكية بالتقادم — ويحصل السبب الثاني في النفي بعدم قيام الحكم المطعون فيه على أساس قانوني لأنه هو والحكم المستأنف يقومان على أسباب متشابهة لاتصلح أساسا للقضاء بملكية المطعون عليه الأول للأطيان موضوع النزاع ولا يوجد منها سبب واحد يصح حمل الحكم عليه ، وية قول الطاعنين في بيان ذلك : أولا — أن محكمة الموضوع قد اتخذت من انعدام دليل ملكية الطاعنين للأرض موضوع النزاع دليلا إيجابيا على ملكية المطعون عليها الثانية مع أن هذا خطأ واضح لأن غياب المدعى عليه لا يعنى المحكمة من فحص أدلة المدعى على صحة دعواه وتحقيقها حتى إذا رأت قصورها عن إثبات الدعوى حكمت برفضها . ثانيا — أن المحكمة قد اتخذت من إقرار بعض الخصوم ممن لم يختصوا في الطعن بعدم منازعة المطعون عليه الأول في ملكية الأطيان موضوع الدعوى حجة على الطاعنين وأسندت إلى بعض الطاعنين أنهم أقروا أيضا بعدم منازعة المطعون عليه الأول في الملكية واعتبرت هذا الإقرار من بعض الطاعنين حجة على باقيهم مع أن الإقرار حجة على المقر وحده ولا يمتداه إلى غيره . ثالثا — أن الحكم إذا استند في أسبابه إلى إقرار الطاعنين الأول والثالث والرابع والخامس بعدم منازعة المطعون عليه الأول في الملكية ولا في وضع اليد قد شابه خطأ في الإسناد ومسح لما هو ثابت في الأوراق ذلك أن الحكم قال أن الطاعن الأول قد اعترف بعدم المنازعة في إقرار موقع عليه منه ومرافق بملحق تقرير الخبير وفي مذكرة مقدمة منه إلى محكمة الدرجة الأولى لجلسة ٢٧ من مارس سنة ١٩٤٥ كما أنه وقع باعتباره شيئا لليلد على القوائم التي سلمت بموجبها الأطيان موضوع النزاع إلى المطعون عليها الثانية في حين أن الطاعن المذكور لم يوقع على هذه القوائم ولا سند في الأوراق لما قرره الحكم في هذا الخصوص كما أن هذا الطاعن لم يوقع على الإقرار المرفق بملحق تقرير الخبير وأن ما ورد في المذكرة المشار إليها لا يبدو قول هذا الطاعن وغيره من مقدمي المذكرة أنهم غير مالكن لشيء من الأطيان بل هي في وضع اليد بنية " المدعى عليهم " وغيرهم ولا يعتبر الإقرار الصادر على هذا النحو إقرارا بعدم منازعة المطعون عليه الأول في الملكية — أما بالنسبة إلى الطاعنين الثالث

والرابع والخامس فقد استند الحكم إلى أقوال لأولهم في محضر جلسة ١٥ من يناير سنة ١٩٤٦ وإلى أقوال للثاني والثالث في محضر أعمال الخبير لا تؤدي إلى القول بأنهم جميعا قد أقرروا بدم المنازعة كما صور ذلك الحكم المطعون فيه . رابعا — أن الحكم الابتدائي قد اعتبر المطعون عليها الثانية مالكة لأطيان طريح البحر المكلفة باسمها وأقرها على ذلك الحكم المطعون فيه مع أنه رفض بحث كشفو المكلفة المقدمة من الطاعنين بمقولة أنها لا تصلح للتطبيق وأن الطاعنين طعنوا على كشفو الأطيان المكلفة باسم المطعون عليها الثانية بأن هذه الكشفو لا تحدد لها ملكية في أرض النزاع وعلى ذلك يعتبر الحكم متناقضا إذا اعتبر الدليل الواحد مستجا بالنسبة للمطعون عليه الأول وغير مستج بالنسبة للطاعنين ، خامسا — إن استناد الحكم إلى تقريرى الخبير على ما بهما من عيوب فصلت في الوجه الثانى من السبب الأول من أسباب الطعن هو استدلال يوجب الحكم ويفسده ، هذا فضلا عن أن الخبير المذكور عندما تعرض لبحث واقعة وضع اليد قال إنه ثبت له من بحث القضية أن الطاعن الأول هو وآخرين قد استأجروا الأطيان موضوع النزاع من عهد المهندي بصفته وكيلًا عن المطعون عليها الثانية في سنة ١٩٤٢ — ١٩٤٣ الزراعية واعتمد الحكم ما قرره الخبير دون بحث أو تحييص ، مع أنه بالرجوع إلى محضر الأعمال الذى استخلص منه الخبير نتيجة بحثه في هذا الخصوص بين أن الطاعن الأول عندما سئل عن واقعة استعجاره للأطيان قال إن عهد المهندي المذكور أوهم هو ومن وقموا معه على عقد الإيجار بأن له أطيانا فلما حاولوا وضع يدهم لم يتمكنوا من ذلك فأنذروا هذا المؤجر رسميا ورفع هو عليهم دعوى بطلب قيمة الإيجار حكم برفضها ، سادسا — أن الحكم الابتدائي والاستئناف قد اعتبر إقرار وزير المالية بتوزيع أطيان البحر سندا بملكية المطعون عليها الثانية وخلع عليه الحكم الاستئنافى حجة أقوى فوصفه بأنه من أعمال السيادة وقال إنه لم يطمئن على هذا القرار — بالخطأ في تطبيق القانون — مع أن الطاعنين كانوا قد فاضوا في بيان هذا الخطأ في مذكرتهم المقدمة إلى محكمة الاستئناف ويحصل السبب الثالث من أسباب الطعن في النى على الحكم بالخطأ في تطبيق القانون وتفسيره وتأييده من وجوه ثلاثة أولها تقريره أنه لا يجوز للطاعنين الجمع

بين الطمن بالصورية والطنن بالتروير بالنسبة لعقد ١٠ من أ. يل سنة ١٩٢١ .
والثاني مخالفة قواعد الإثبات إذا اتخذت محكمة الموضوع من عدم ثبوت ملكية
الطاعين للأطيان موضوع النزاع دليلا على ثبوت ملكيتها للطعون عليه الأول
وإذا اعتبرت الإقرار الصادر من بعض الخصوم حجة على باقيهم وإذا تعرضت
لبحث الشروط القانونية لقيام الحيازة المكتسبة للملكية في غير موطن البحث ونعت
على الطاعين عجزهم عن إثبات توافر هذه الشروط في حيازتهم مع أنهم لم
يستندوا إلى الحيازة كسبب منشئ للملكية وإنما استندوا إليهما كظهور من مظاهر
الملكية مترتب عليها . والوجه الثالث - إن الحكيم الإبتدائي والاستئنافي قد
خالفا القانون إذ قالوا إن قرار وزير المالية بتوزيع أطيان طرح البحر يعتبر
في حد ذاته سنداً بالملكية لمن توزع عليهم أطيان طرح البحر التي تقرر توزيعها
ويفنى عن تقصى أصل ملكية من يتناولهم التوزيع لما أكله البحر من أطيانهم ،
وإذا قرر الحكم المطعون فيه أن عملية توزيع طرح البحر هي من أعمال السيادة
التي يتمتع على الحاكم النظر فيها عملاً بنص المادة ١٨ من قانون نظام القضاء
رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ وأنه لم يطنن على قرارى وزير المالية الصادرين بتوزيع
الأطيان التي خصصت المطعون عليها بجزء منها لم يطنن على هذا القرار بأنه قد
شابه سوء استعمال السلطة أو بالخطأ في تطبيق قانون طرح البحر رقم ٤٨ سنة ١٩٣٢
على وجهه الصحيح ووجه المخالفة في هذا الذي قرره الحكم المطعون فيه أن قرار
وزير المالية بتوزيع أطيان طرح البحر لا يعتبر من أعمال السيادة وإنما يعتبر
أمراً إدارياً ينبغي لاحترامه أن يكون قد صدر وفقاً لأحكام القانون، وإن الطاعين
قد أوضحوا في مذكرتهم المقدسة من محكمة الاستئناف مطاعنهم على القرارين الصادرين
بتوزيع الأطيان على المطعون عليها الثانية ومخالفتهما لأحكام القانون رقم ٤٨
سنة ١٩٣٢ ، أما وجه المخالفة لهذا القانون الأخير فحصله أنه وإن كانت المادة
الثانية منه قد نصت على أن طرح البحر يعد من أملاك الدولة ونصت المادة العاشرة
منه على أن التوزيع يكون نهائياً لا يجوز المعارضة فيه ويكون سنداً لذلك إلا أن
هذا الذي نصت عليه هاتان المادتان مقيد بما ورد في المادة الثانية ذاتها من
أن طرح البحر يكون من أملاك الدولة طبقاً للشروط المنوطة في أحكام هذا

القانون وبما ورد في المادة الخامسة من أن طرح البحر يوزع في زمام كل بلد أو مدينة على أصحاب أكل البحر في هذا الزمام بنسبة ما فقدوه وبما ورد في المادة التاسعة من أن أكل طرح البحر الذي يظهر في موقع أرض سبق أن أكلها البحر يخصص لتعويض صاحب هذه الأرض بمقدار ما فقدته وهذه النصوص الأخيرة يستفاد منها أن طرح البحر لا يجوز توزيعه إلا على من أكل من أطيانهم ، فإذا أخطأ وزير المالية ووزع أطيان طرح البحر على من لم تكن له أطيان طغى عليها البحر فإن هذا القرار يعتبر غصباً لا يميزه القانون ومخالفة لنص المادة التاسعة من الدستور التي قضت بأن لا يترفع من أحد ملكه إلا بسبب المنفعة العامة وبشرط تعويضه عنه تعويضاً عادلاً .

ومن حيث إنه يبين من الحكم الابتدائي أنه أقام قضاءه بملكية المطعون عليه الأول للأطيان موضوع النزاع على ما يأتي : أولاً - أن المطعون عليه الأول قد اشترى هذه الأطيان من المطعون عليها الثانية بالعقد المؤرخ في ٢٠ من مارس سنة ١٩٤٤ والمسجل في ٨ من يولية سنة ١٩٤٤ : ثانياً - على أن المطعون عليها الثانية قد وزعت عليها الأطيان المذكورة بمقتضى قرارى وزير المالية رقمى ٢٩ لسنة ١٩٣٦ ، ٤٤ لسنة ١٩٤٢ وتبين من كشوف المكلفة أن كان مكلفاً باسمها أطيان أكل بحر بناحية جزيرة مطبرة مركز قوص ثم أضيفت الأطيان موضوع النزاع ضمن ١٦ فداناً و ٢٣ قيراطاً و ١٦ سهماً من أطيان طرح البحر على مكلفتها بناء على القرارين المذكورين ثم استزلت تكليف الأطيان جميعها من تكليفها بناء على عقود البيع الصادرة منها إلى المطعون عليه الأول هو وعبد الحميد إبراهيم منها ونصارى عبد الكريم - وأما ما بيع منها إليهم لا يزيد على ما كان مكلفاً باسمها : ثالثاً - على ما ثبت من تقارير الخبراء فى الدعاوى الثلاث التى أقامها المشترون من أن الحكومة سالت السيدة فضيلة عبد الهادى - المطعون عليها الثانية الأطيان موضوع النزاع وهى أطيان طرح بحر بمقتضى قرارين وزارين وأنه بتطبيق المستندات المقدمة من المديرية وهى عبارة عن قوائم التسليم ونحو المساحة وتطبيق العقود المقدمة من المدعين ثبت أن أرض النزاع هى بذاتها التى سلمتها الحكومة إلى السيدة فضيلة وليست غيرها وأنها هى بذاتها التى باعتها

السيدة فضيلة للدين - وأن السيد المهتدى بن السيدة فضيلة ووكيلها قد سبق له أن أجر هذه الأقطان للدعى عليهما الأول والثالث. وهو الطاعن الأول وشخص آخر لزارعتها عن سنة ١٩٤٢ الداخلة في سنة ١٩٤٣ الزراعية. رابعا - على أن كل طرح بحريكون من أملاك الدولة ويوزع بقرار من وزير المالية ويكون هذا التوزيع نهائيا لامعارضة فيه ويكون ذلك القراو سندا بالملك - المصادقان ٢ و ١٠ من القانون رقم ٤٨ سنة ١٩٣٢ الخاص بطرح البحر وأكله. خامسا - على إقرار بعض الخصوم المينة اسمائهم في الحكم الابتدائي - بعدم المنازعة في الأقطان. سادسا - على أن " المدعى عليهم " ومنهم الطاعنون لم يقدموا ما يدل على أن الحكومة صلتهم أرضا رغم تحدى " المدعين " لم بذلك - كما بين من الحكم المطعون فيه أنه أخذ بهذه الأسباب جميعها وأضاف إليها أسبابا أخرى مستدل بها على عدم جدية منازعة الطاعنين - منها أن الطاعنين تسكوا في دفاعهم بأن كشوف المكلفة باسم البائة إلى المطعون عليه الأول عن المدة من سنة ١٩٢٧ إلى سنة ١٩٣٩ لا تدل في ذاتها على ملكية البائة المذكورة لشيء من الأقطان الواردة في هذه الكشوف واستدلوا في الوقت ذاته على ملكيتهم بكشوف المكلفة المقدمة منهم مع أنها لاتصلح للتطبيق ولا تؤدي إلى ثبوت ملكيتهم لشيء من أرض النزاع التي يستند فيها باعتبارها أراضي طرح بحر بالتسليم بمقتضى قرار وزير المالية ومنها أن الطاعنين طعنوا على عقد ١٠ أبريل سنة ١٩٢١ تارة بالتزوير وتارة بالصورية وهما دفاعان متناقضان ومنها أنهم - أى الطاعنين - ادعوا وضع يدهم على الأقطان موضوع النزاع ابتداء من تاريخ تسليم الأقطان إليهم بناء على قرارين صادرين من وزير المالية ولم يقدموا هذين القرارين ولم يقدموا ما يدل على توافر وضع اليد المكسب للملكية بمضى المدة بل ولم يدعوا بذلك ولم يحددوا بدء مدة وضع يدهم وهذا تجهيل منهم يؤيد عدم جدية منازعتهم ومنها أن المستأنف الأول - الطاعن الأول - وهو من مشايخ البلدة قد وقع على القوائم التي سامت بموجها الأقطان موضوع النزاع من وزارة المالية إلى فضيلة عبد الهادي - المطعون عليها الثانية - ولو كان مالكا لهذه الأقطان لامتنع عن التوقيع

ويأدر بالنظم من التسليم ومنها إقرارات بعض الخصوم - ومنهم الطاعنون الأول والثالث والرابع والخامس - بعدم المنازعة في الأطنان - هذه الإقرارات الوارد بعضها في محاضر جلسات محكمة الدرجة الأولى وبعضها في المذكرات المقدمة إلى تلك المحكمة وباقيها في محاضر أعمال الخبير - ثم قال : الحكم المطعون فيه . " وحيث إنه بالرغم من عدم جدية نزاع المستأنفين لما تقدم فإنه فضلا عن ذلك بمقتضى المادة ١٨ من ق رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ انحصار بنظام القضاء ليس للحاكم أن تنظر في أعمال السيادة ولا جدال بين الخصوم جميعا في أن الأراضي من طرح البحر وبذلك فهي مملوكة للحكومة طبقا لمادة ٩٣١ مدني والقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٣٢ والتنازل عن أملاك الدولة وتوزيعها هو من أعمال السيادة وقد تم في حدود السلطة التي يخولها القانون لوزير المالية وفي حدود اختصاصه ولم يطلع أحد على أنه أساء استعمال السلطة أو أنه لم يطبق القانون على وجهه الصحيح وبذلك يكون التسليم الحاصل لفضيلة عبد الهادي بمقتضى القرارات الوزاريين رقمي ٣٩ سنة ١٩٣٦ و ٤٤ سنة ١٩٤٢ نهائيا لا معارضة فيه ويعتبر سند الملكية له قوة العقد الرسمي - مادة ١٠ من ق رقم ٤٨ لسنة ١٩٣٢ . "

ون حيث إن الحكم المطعون فيه إذ اعتبر أن القرارات الصادرين من وزير المالية بتسليم المطعون عليها الثانية بعض أطنان طرح البحر هما سندان ملكيتها للأطنان المسماة إليها اكمل منهما قوة العقد الرسمي - لم يخالف القانون - ذلك أن المادة الثانية من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٣٢ انحصار بطرح البحر وأكله قد نصت على أن : " كل طرح بحري يكون من أملاك الدولة طبقا للشروط المبينة بأحكام هذا القانون " ونصت المادة الثالثة على وجوب حصر مقادير طرح البحر وأكله سنويا بعد عمل المساحة وعلى وجوب النشر في الجريدة الرسمية والإعلان في القرى بواسطة الممد قبل البدء في عملية المساحة بخمسة عشر يوما على الأقل - ونصت المادة الخامسة من القانون على القواعد التي يجب مراعاتها عند توزيع طرح البحر غير المتصل بمراشئ المتعادي المقررة أو بمواقع

الموارد - ونصت المادة العاشرة على أنه : " يوزع الطرح بقرار من وزير المالية ويكون ذلك التوزيع نهائيا لا معارضة فيه ... ويكون (القرار) متندا للملك وله قوة العقد الرسمي ويؤشربه في تكاليف كل من أرباب الأملاك أصحاب الشأن " . ومؤدى هذه النصوص أن أطيان طرح البحر تعتبر بمجرد ظهورها ملكا للدولة وأنه يتعين عليها أن تراعى أحكام القانون في توزيع ما يجوز توزيعه من هذه الاطيان فهي تملك أطيان الطرح ابتداء بمجرد ظهورها ثم تملك ما يجوز توزيعه منها على أرباب أكل البحر في حدود الأحكام المقررة بالقانون - وليس في عبارة " بالشروط المهيئة بأحكام هذا القانون الواردة في المادة الثانية المشار إليها ما يفيد أن ملكية الدولة لأطيان طرح البحر مطلقة على وجوب مراعاة ما نص عليه القانون رقم ٤٨ سنة ١٩٣٢ في خصوص قواعد التوزيع ويتضح المراد بهذه العبارة من مراجعة الأعمال التحضيرية لهذا القانون فقد كانت المادة الثانية من المشروع المقدم من الحكومة إلى البرلمان خالية من العبارة المشار إليها وأصر على تقرير أن " أن طرح البحر يعتبر ملكا للدولة " فلما نقض هذا المشروع في لجنة الحقاية بمجلس الشيوخ عرض بعض أعضائها أن يزداد على النص الأصلي لمشروع المادة الثانية عبارة بمعنى العبارة المذكورة التي أضيفت ورأت أغلبية اللجنة أن التعديل المقترح هو من تحصيل الحاصل لأن القانون بين في المواد التالية - وهي الجزء الأساسي لهذا المشروع - طريقة التوزيع ، ولكن اللجنة رأت بعد أن اتصلت باللجنة الاستشارية التشريعية أن من الأنضل للصياغة فقط - لا للزيادة أو النقص - أن تضاف إلى المادة الثانية عبارة " طبقا للشروط المهيئة في أحكام هذا القانون " (مناقشات مجلس الشيوخ بجلسته ٢٥ من مايو سنة ١٩٣٢ عن مشروع القانون) - وإذن يبين من نصوص القانون أن ملكية الدولة لطرح البحر هي ملكية محررة من أى شرط واقف أو فاسخ وإنما على الدولة أن تراعى في توزيعها الشروط المهيئة في القانون - وقد يدور غريبا أن ينص القانون في المادة العاشرة منه على أن يكون قرار وزير المالية بالتوزيع نهائيا لا معارضة فيه رغم خلوص نصوص هذا القانون من تقرير حق أرباب أكل البحر

في الاعتراض على الاجراءات التي تسبق صدور هذا القرار - ولكن الواقع أن القانون قد خولهم هذا الحق إذ نصت المادة الثالثة منه على وجوب النشر والاعلان عن عملية مساحة طرح البحر قبل البدء فيها بنجمة عشر يوما على الأقل - الأمر الذي قصد به ضمان علم أصحاب الشأن بهذه العملية لتقديم ما قد يبدو لهم من اعتراضات بشأنها وتحقيقا لهذا الغرض أصدر وزير المالية في ١٥ من نوفمبر سنة ١٩٣٢ لائحة تنفيذية تقضى بأن تقوم كل مديرية بتخصيص أطيان طرح البحر على أرباب أكل البحر بنسبة المقيّد لكل مالك بدفاتها وبأن تقوم بتوزيع أطيان الطرح لجنة مؤلفة من أحد معاوني الإدارة ومعه "ركاب المساحة" ومن العمدة واثنين من مشايخ البلدة ومندوب المركز بمجلس المديرية وبحضور أصحاب الشأن بعد إعلانهم جميعا قبل البدء في العمل على أن يوقع هؤلاء الأخيرون على قوائم التوزيع حتى إذا كان لأحد منهم اعتراض على كيفية التوزيع قدم شكواه إلى المديرية وهي بعد تحقيقها ترفعه إلى وزارة المالية برأيه فيه لتتخذ النظر في الشكوى وتفتصل فيها وبعد ذلك يصدر وزير المالية قراره النهائي - وعلى مقتضى ذلك يصير تسليم طرح البحر لأربابه كل بمقدار ما خصه في كشف التوزيع بقوائم يوقع عليها أرباب الشأن - وقد كان اشتراط صدور هذه اللائحة ملحوظا عند وضع مشروع القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٣٢ ولهذا خلت نصوصه من بيان الأحكام التي تضمنتها اللائحة (خطاب وزير المالية إلى رئيس اللجنة المالية بمجلس الشيوخ في ٢٧ من يناير سنة ١٩٣٢) - ويبين من هذا أن القانون قد وضع الضمانات الكافية لأرباب أكل البحر بعد ظهور الطرح والشروع في توزيعه - كما يبين منه أن وزير المالية لا يصدر قراره النهائي بالتسليم - وهو القرار المنصوص عليه في المادة العاشرة من القانون - إلا بعد إعلان أصحاب الشأن - وهم أرباب أكل البحر - وتخصيص كل منهم بنسبة ما قدّمه وتوزيع ما يخصه على مستحقه وبعد تحقيق كافة الاعتراضات التي تقدم من أصحاب الشأن في هذا الخصوص - ويبين منه كذلك أنه لائحة لما ورد في أسباب الطعن من أن وزير المالية يصدر قراره النهائي بتوزيع أطيان طرح البحر حملة دون تعيين أشخاص أرباب أكل البحر المقتضى توزيع الأطيان عليهم أو تحديد المقادير التي

توزع على كل منهم وأن المديرية هي التي تقوم بهذه الإجراءات بعد صدور قرار وزير المالية .

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه وإن كان قد أخطأ إذ وصف قرار وزير المالية المشار إليه بأنه من أعمال السيادة - إلا أنه لم يخطئ في النتيجة التي انتهى إليها وهي أن المحاكم لا يجوز لها التعرض لهذا القرار بالإلغاء عملاً بنص المادة ١٨ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ الخاص بنظام القضاء - ذلك لأن القرار المشار إليه هو من القرارات الإدارية التي لا يجوز للمحاكم العادية إلغاؤها عملاً بنص المادة المشار إليها ونص المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية الذي كان سارياً وقت صدور القرار - أما ما يقول به الطاعنون من أنه إذا صدر القرار من وزير المالية بالتوزيع مخالفاً لنصوص القانون رقم ٤٨ سنة ١٩٣٢ وجب على المحاكم عدم الاعتداد به لمخالفته نص المادة التاسعة من الدستور التي تقضى بأن لا يزع من أحد ملكه إلا للنفعة العامة وبشرط تمويضه عنه تمويضاً عادلاً - هذا القول مردود بأن الأقطان التي يطغى عليها البحر تزول ملكيتها قانوناً بمجرد أكل البحر وبأن أقطان طرح البحر لا تعتبر - كما سبق بيانه - مملوكة لمن أكل البحر من أقطانهم إلا بعد توزيعها عليهم من القولة التي تعتبر قانوناً مالكة لأقطان الطرح بمجرد ظهورها وعلى ذلك لا يكون قرار وزير المالية بالتوزيع متضمناً نزع ملكية أى شخص من ملكه .

ومن حيث إن واقع الأمر فيما نراه الطاعنون من تناقض الخبير إذ قال في تقريره الأول بعدم انطباق حدود قطعتين من الأقطان المبيعة من الماطون عليها الثانية إلى الماطون عليه الأول على طبيعة الأقطان موضوع النزاع ثم عاد في تقريره الثاني فقرر بانطباقها - واقع الأمر في ذلك على ما يستفاد من التقريرين المذكورين المقدمة صورتاًهما بلف هذا الطعن هو أن الخبير كان قد أثبت في تقريره الأول أن الحدود الهندسية للقطارين المذكورين تخالف ما جاء به بقدر الماطون عليه الأول وبخرط المساحة وقوائم التسليم - فلما أعيدت إليه المأمورية قام بالمعاينة بحضور مهندس الجزائر وأرشدته هذا إلى موقع "الثوابت" فتسنى لخبير بتابعه هذا الإرشاد

أن يحدد موقع هذين المقدارين بالضبط وانتهى إلى أن حدودهما في الطبيعة مطابقه لما ورد بهند المطعون عليه الأول وبخراط المساحة وقوائم التسليم فإذا كانت محكمة الدرجة الأولى قد استندت في أسباب حكمها إلى أنه ثبت من تقارير الخبراء في الدعاوى الثلاث التي أقامها المشترون من المطعون عليها الثانية أن الأطنان موضوع النزاع هي بذاتها الأطنان التي سبق توزيعها وتسليمها إلى اليانعة بناء على قرارى وزير المالية وأنها هي بذاتها الأطنان المبعة إلى هؤلاء المشتريين وكانت محكمة الاستئناف قد أخذت بهذه الأسباب فإن مؤدى ذلك أن محكمة الموضوع قد أخذت في هذا الخصوص نتيجة معاينة الخبير حسبما ورد في تقريره الثانى — وما قرره المحكمة في هذا الخصوص بحمل الرد الضمنى على تعيب الطاعنين لأعمال الخبير وهو بعد تقرير موضوعى لا معقب فيه على محكمة الموضوع ولا تجوز إثارة الجدل فيه أمام هذه المحكمة .

ومن حيث إنه يتضح مما سبق بيانه أن محكمة الموضوع لم تخالف القانون إذ قالت إن قرارى وزير المالية بتوزيع الأطنان موضوع النزاع على المطعون عليها الثانية هما سندان بملكيتهما لهذه الأطنان مما يمتنع معه البحث في أسباب ملكيتها التي استند إليها قرار وزير المالية ، ولم تخالف الواقع إذ قررت أن الأطنان موضوع النزاع هي بذاتها الأطنان التي سلمت إلى المطعون عليها الثانية وأنها هي بذاتها الأطنان التي باعها إلى المطعون عليه الأول — ولما كان هذا الذى قرره المحكمة كافيا لحل قضائها فانه لا تكون ثمة جدوى مما ناه الطاعنون في باقى أسباب الطعن على ما استلزم إليه الحكم المطعون فيه تريدوا ولا يعيب الحكم ما يكون قد شابه في هذا الخصوص من قصور أو خطأ في الاستناد أو مخالفة للقانون .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن مل غير أساس ويتعين رفضه .

جلسة ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٥٤

(٣٩)

القضية رقم ٢٧٧ لسنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد ونهى المحكمة ، وبحضور السادة الأمانة : محمد نجيب أحمد ، وعبد العزيز سليمان ، وعبد أمين زكي ، محمد فؤاد جابر المستشارين .

(أ) قض . طعن . حكم بتدب غير لتصفية الحساب بين الطرفين . فصله في أماس النزاع بأن اعتبر العين المطالب بريها مملوكة للمدعي وأن ادعاء المدعي عليه ملكيتها هو ادعاء غير جدي . جواز الطعن فيه . بطريق القضاء على استقلال . المادة ٣٧٨ مرافعات .

(ب) تقادم . وضع يد . حيازة الدائن المرحوم . هي حيازة طارئة . لا تثقل بها الملكية مهما طال الزمن .

(ج) دعوى . ربح . ادعاء ملكية العين المطالب بريها . استظهار المحكمة أن الادعاء بالملكية غير جدي . عدم إيقانها دعوى الربح حتى يفصل في النزاع على الملكية . لا خطأ .

(د) تقادم . وضع يد . سبب صحيح . الإرث لا يصلح لأن يكون سببا صحيحا .

(هـ) ومن . دعوى حساب . إجابة المدين الدائن في تحصيل ربح العين . التي على الحكم بالخطأ فيأمره من أن الزمن التأمين قد انقلب إلى زمن حيازي . غير منتج .

(و) دفاع . إجراءات . استكمال المحكمة دفاع الخصوم ثم منعهم أجلا كافيا لتقديم مذكرات ومستندات . عدم إجابتها طلب الخصوم مد أجل الحكم لتقديم مذكرات . لا إخلال بحق الدفاع .

١ - متى كان الحكم إذ قضى بتدب غير لتصفية الحساب وإجراء عملية الاستهلاك قد فصل بمزوضية المدعي عليه بتقديم الحساب عن الربح تأسيسا على قى ملكيته للعين المطالب بريها ومنهيا من بحثه إلى أن هذه العين ملك

المدعى وأن يد المدعى عليه هي يد طارضة خلافا لما كان يدعيه من أنها يد مالك لا يصح أن يسأل فيها عن تقديم الحساب ، فإن هذا الحكم يعتبر حكما قطعيا من هذه الناحية ومنها لجزء من الحصومة مما يجوز معه الطعن فيه استقلالا عملا بالمادة ٣٧٨ من قانون المرافعات .

٢ - حيازة الدائن المرتهن للدين المرهونة هي حيازة طارضة لا تنتقل بها الملكية مهما طال الزمن .

٣ - لا تثير على المحكمة إن هي لم توقف دعوى حساب من ريع دين من الأعيان يدعى المدعى عليه فيها أن العين ملكه وأنه لا وجه لإثراجه بتقديم الحساب متى كانت قد رأت بأسباب سائفة أن الادعاء بالملكية على غير أساس وأنه بذلك لا يصلح أن يكون سببا لوقف دعوى الحساب أو رفضها .

٤ - لا يصلح الإرث أن يكون سببا صحيحا لامتلاك بالتقادم الخمسى .

٥ - النى على الحكم بالخطأ فيما قرره من أن الرهن التأمينى انقلب إلى رهن حيازى هو نعى غير منتج فى دعوى الحساب التى تقوم على أساس ما هو ثابت من أن المدين أناب الدائن فى تحصيل ريع العين المرهونة ، فالدائن بوصفه نائبا ملزم بتقديم حساب عما أنيب فيه ولا جدوى بعد هذا من البحث فى أثر هذا الاتفاق على الرهن التأمينى وهل يحيله إلى رهن حيازى أو لا يحيله .

٦ - متى كانت المحكمة قد استجكت فى الدعوى دفاع الخصوم ثم منحهم أجلا كافيا لتقديم المذكرات والمستندات فإنها لا تكون ملزمة بعد ذلك بإجابة تأجيل الطلق بالحكم مرة أخرى لتقديم مذكرات متى كانت قد كوت عقيدتها مما أبدى فى الدعوى وما قدم فيها من أوراق ويكون فى غير محله النى عليه بالإخلال بحق الدفاع .

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامي عن الطاعن والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تحصل في أن المطعون عليهم هذا المطعون عليه السادس أقاموا بصفتهم ورثة المرحوم محمد بك خليل على الطاعن بصفته أحد ورثة المرحوم ابراهيم بك سليم الدعوى رقم ٢٦٦ لسنة ١٩٤٤ مدنى كلى مصر العلنة صحيفتها في ١٧/١١/١٩٤٣ وقالوا فيها إن مورثهم اقترض من مورث الطاعن مبلغ ١٢٥٠ جنيها بموجب عقد رهن محرر بقلم الرهون بحكمة مصر المختلطة في ٢٩/٥/١٩١٧ ونص فيه على الفوائد بواقع ٩٪ وعلى أن المدين رهن للدائن متزلا كائنا في مدينة أشمون تأمينا لمبلغ الدين الذى اتفق الطرفان على دفعه هو وفوائده من ليحار المنزل على أقساط سنوية تنتهى في ١٥/٥/١٩٢١ وفى نظير ذلك نزل الزاين الرهين عن أجرة المقار واشترط أنه ليس للدين حق التزول عن هذه الأجرة لأحد إلا باتفاق مع الدائن وأنه بموجب هذا الاتفاق وضع مورث الطاعن يده على المقار المرهون إلى أن توفى سنة ١٩٢٩ ومن بعده وضع الطاعن يده على المنزل ، وتأمينا على ذلك طلب المدعون الحكم بإلزام الطاعن بتقديم حساب مؤيد بالمستندات ، وفى مذكرتهم الختامية طلبوا نذب خبير لتصفية الحساب وإجراء عملية استهلاك الدين استنادا إلى أن الطاعن ومن قبله مورثه وضعا اليد بصفتها مرتهين للمنزل رهنا حيازا - ودفع الطاعن الدعوى بأن المنزل المدعى برهنه مملوك له وقد انتقلت إليه ملكيته من والده دون علمه بأن المقار مرهون كما أن المنزل مكلف باسم مورثه الذى ظهر بمظهر المالك وجابه مدينه بذلك فلم يعارض أو يتنازع فى هذه الملكية ومن ثم يكون وضع يد الدائن المرتهين قد انقلب من مرتين حائر إلى مالك ظاهر ، وقد كسب ولده الطاعن من بعده الملكية بوضع يده ووضع يد مورثه من قبله على المنزل بالتقادم بمضى المدة الطويلة ابتداء

من سنة ١٩١٧ حتى تاريخ رفع الدعوى وفى الأول من مايو سنة ١٩٤٤ قضت المحكمة بنسب خبير هندسى لتصفية حساب المنزل المرهون ولإجراء عملية الاستهلاك وبعد أن استعرضت المحكمة شروط عقد الرهن حسبما سبق بيانه قالت إن وضع يد الطاعن ومورثه على المنزل كان بصفة كل منهما مقوضا بالتأجير وهى صفة يستحيل معها أن يتقلب وضع يدهما إلى وضع يد بنية التملك وأنه لا محل بعد ذلك لبحث ما قاله الطاعن من أنه تملك العقار بوضع اليد عليه بمضى المدة استأنف الطاعن وقيد استئنافه برقم ١٠٥٥ لسنة ٦١ ق محكمة استئناف القاهرة ويجلسه ١٩٤٩/٤/٢٣ طلب المطعون عليه السادس دخوله خصما ثالثا فى الاستئناف متظما للاستأنف فى طلباته . وفى ٢٥ من فبراير سنة ١٩٥١ قضت المحكمة بقبول الخصم الثالث وبتأييد الحكم المستأنف . فقرر الطاعن بالطعن فى الحكم الاستئنافى بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة إلى المطعون عليهم الخمسة الأولين ، أما بالنسبة للمطعون عليه السادس محمد لبيب سليم الخصم الثالث فقد أغفل الطاعن إعلانه بتقرير الطعن مع أنه كان مخضعا أمام محكمة الاستئناف وقبل تدخله ومن ثم يترتب على عدم إعلانه عملا بالمادة ٤٣١ مرافعات بطلان الطعن وعدم قبوله شكلا بالنسبة إليه .

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه وإن كان قد قضى بنسب خبير لتصفية الحساب وإجراء عملية الإستهلاك إلا أنه قد فصل بمزومية الطاعن بتقديم الحساب عن الربح تأميسا على قى ملكية الطاعن للمنزل المطالب بريسه ومتبها من بحثه إلى أن المنزل ملك للمطعون عليهم هذا السادس وأن يد الطاعن ومورثه من قبل هى يد عارضة خلافا لما كان يزعم الطاعن من أنها يد مالك لا يصح أن يسأل فيها عن تقديم الحساب وعلى ذلك يعتبر حكما قطعيا من هذه الناحية ومنها لجزء من الخصومة مما يجوز معه الطعن استقلالا عملا بالمادة ٣٧٨ من قانون المرافعات .

ومن حيث إن الطعن بنى على سببين ينشأ الطاعن في أولهما على الحكم المطعون فيه خطأ في تطبيق القانون من وجهين : محصل أولهما ، أن المطعون عليهم هذا الأخير أقاموا الدعوى بمطالبة الطاعن بحساب المنزل وكان أساسه خلوه ملكيته من أى نزاع ، ولما نازع الطاعن جدياً في هذه الملكية لم تأخذ المحكمة بأوجه دفاعه وقضت ضمناً في الملكية مع أنه كان يتعين حتماً وقف دعوى الحساب حتى يفصل في الملكية بدعوى مستقلة لأن الفصل بين الدعويين أمر واجب قانوناً ولا يصح الجمع بينهما في دعوى واحدة لم يطالب فيها الطاعن بالقضاء في الملكية بل جاء بعض قوله في دعوى المحاسبة عن أوجه لم يرد بها الفصل في الملكية وإنما أراد أن يعرضها لبيان مبلغ الجدل في الادعاء بها — وأما تلك الأوجه التي نازع بها الطاعن فمديدة منها دفعه بتملك العقار بوضع اليد على المنزل بمضى المدة القصيرة المكتسبة للملكية بالسبب الصحيح وحسن النية غير أن مذهبته إليه المحكمة يتعارض مع هذا الدفع . ويتحصل الوجه الثاني في أن الحكم المطعون فيه أخطأ في القانون إذ خلط بين الرهن العقاري والرهن الحيازي وقال بمجواز تحويل الأول إلى الثاني مع أن ذلك غير جائز قانوناً .

ومن حيث إن هذا السبب مردود في وجهه الأول (أولاً) بأن الطاعن دفع الدعوى بادعائه ملكية المنزل المطلوب تقديم الحساب عنه بمقولة إنه وضع يده عليه هو ومورثه من قبله المدة الطويلة المكتسبة للملكية فرفض الحكم المطعون فيه هذا الدفع استناداً إلى أن حيازة الطاعن للمنزل هو ومورثه كانت حيازة عارضة لا تثقل بها الملكية مهما طال الزمن ، وهذا الذي أقام عليه الحكم فضله هو تقرير سليم لا يخالفه فيه للقانون ، ولا على المحكمة إن هي لم توقف دعوى حساب عن ربع عين من الأعيان يدعى المدعى عليه فيها أن العين ملكه فلا وجه لإلزامه بتقديم الحساب متى كانت قد رأت بأسباب سائنة — كما هو الشأن في الدعوى الحالية — أن الادعاء بالملكية لا أساس له وأنه بذلك لا يصلح أن يكون سبباً لوقف دعوى الحساب أو رفضها . ومردود و (ثانياً) بأن ما أثاره الطاعن في نفيه من أنه كسب ملكية المنزل بالتقادم النعمى بالسبب الصحيح وحسن النية

عار من الدليل إذ لم يثبت أنه تمسك بهذا النعى أمام محكمة الموضوع ، فضلا عن أن السبب الصحيح منعدم في الدعوى إذ ليس ثمت عقد بيد الطاعن من شأنه نقل الملك أو أنه صدر من المالك الأصلي والميراث الذي يتمسك به الطاعن كسب لا يصلح أن يكون سببا صحيحا كما أنه ظاهر أن الطاعن لا يستطيع التحدى بحسن النية حتى لو كان يحفل عيب سند مورثه الذي كانت يده يدا عارضة. ومردود في وجهه الثاني - بأن النعى على الحكم المطعون فيه بأنه أخطأ إذ قرر أن الرهن التأميني انقلب إلى رهن حيازي هو نعى غير منتج في دعوى الحساب التي تقوم على أساس ما هو ثابت من أن المدين أتاب الدائن في تحصيل ريع الدين المرهونة فالدائن بوصفه ثائبا ملزم بتقديم حساب عما أنيب فيه ولا جدوى بعد هذا من البحث في أثر هذا الاتفاق على الرهن التأميني وهل يحيله إلى رهن حيازي أولا يحيله .

ومن حيث إن السبب الثاني يتحصل في أن الحكم المطعون فيه أخل بحق الطاعن في الدفاع ذلك أنه رفض في أسبابه طلب تأجيل النطق بالحكم مدة أخرى لتقديم مذكرة بدفاعه اكتفاء بما أبداه بمحاضر جلسات ١٩٤٩/٤/٢٣ و ١٩٥٠/١١/١٩ و ١٩٥١/١/٦ المودعة صورها الرسمية ضمن أوراق الطعن مع أنه يتضح منها أن الطاعن دفع في النزاع على الملكية بدفع هو التجهيل في تركه موثقه وطلب تقديم مذكرة في هذا الخصوص غير أن المحكمة لم تجبه إلى طلبه .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأنه يبين من محاضر جلسات ١٩٤٩/٤/٢٣ و ١٩٥٠/١١/١٩ و ١٩٥١/١/٦ المودعة صورها الرسمية ضمن أوراق الطعن أن الخصوم بعد أن شرحوا دفاعهم بملحة ١٩٤٩/٤/٢٣ أجلت الدعوى إلى جلة ١٩٤٩/٩/٢٥ كطلب الطرفين لتقديم مذكرات ، ثم أجلت الجلسة ١٩٥٠/١١/١٩ بخلصة ١٩٥١/١/٦ وهي آخر جلسة نظرت فيها القضية للرافعة وفيها وفي الجلسة السابقة عليها أبدى كل من طرفي الخصومة دفاعه وصمم الطاعن بملحة ١٩٥١/١/٦ على طلباته وطلب خصومه تأييد الحكم المستأنف ثم حجزت الدعوى للحكم بملحة ١٩٥١/٢/٢٥ مع الإذن بمذكرات ومستندات . وبعد أن أصدرت

المحكمة الحكم المطعون فيه جاء بأسبابه أن المحكمة لا ترى محلا لإجابة طلب التأجيل
ليقدم المستأنف " الطاعن " والحصم الثالث " المطعون عليه الأخير " مذكرة
بدفاعهما بعد تأجيل القضية مرارا لتقديم مذكرات ، وبعد أن أبدى مرافقتهما
بجلسات ١٩٤٩/٤/٢٣ و ١٩٥٠/١١/١٩ و ١٩٥١/١/٦ ، وبين من هذا الذي
سلف ذكره أن المحكمة وقد استبكت في الدعوى دفاع الطاعن ثم متعنه هو
وخصومه أجلا كافيا لتقديم المذكرات والمستندات لا تكون قد أخلت بحقه
في الدفاع ولا تكون ملزمة بعد ذلك بإجابة تأجيل النطق بالحكم مرة أخرى
متى كانت قد كونت عقيدتها مما أبدى في الدعوى ومما قدم فيها من أوراق .
ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ومن ثم يتعين رفضه .

جلسة ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٥٤

(٤٠)

القضية رقم ٢٨٥ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : محمد نجيب أحمد ، وعبد العزيز سليمان ، ومحمود حماد ، وعبد أمين فكي المستشارين .

(أ) إجازة . تجديد ضمني . حكم . نسييه . ثبوت تجديد الإجازة ضمنيا . مسألة موضوعية .

(ب) إجازة . ثبوت تجديد الإجازة ضمنيا . إثبات . حكم . نسييه . مبدأ ثبوت بالكتابة . عدم تجزئة الاعتراف . مثال .

١ - ثبوت تجديد الإجازة تجديداً ضمنياً برضاء الطرفين هو من المسائل الموضوعية التي يترك الفصل فيها لقاضي الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليه في ذلك ما دام قد أقام قضاءه على دليل مقبول مستمد من وقائع الدعوى وأوراقها .

٢ - إذا كانت المحكمة قد استخلصت من مناقشة المستأجر بالجلسة من أنه دفع للزجر مبلغاً من إيجار السنة التالية بالإضافة إلى القرائن الأخرى التي أوردتها أن تحت يد المستأجر وصولاً بهذا المبلغ وأن في امتناعه عن تقديمه يعمل واقعة تجديد عقد الإيجار المدعى بها قربة الاحتمال مما يجوز معه إثباتها بكافة الطرق القانونية بما فيها القرائن ، فإن هذا الذي ذهبت إليه المحكمة وأقامت عليه قضاءها لا يعتبر تجزئة للاعتراف ومن ثم لا تكون قد أخطأت في القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطمن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع حسبما يستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطمن تقتضي في أن المطعون عليهما أقاما الدعويين ٧٦٩ سنة ١٩٤٨ و ٢٨١٥ سنة ١٩٤٨ لدى محكمة متوف المدنية على الطاعن طلبا في أولاهما إلزامه بأن يدفع لما مبلغ ١٤٤ جنيها و ٧٥٠ مليا الباقى من إيجار سنة ١٩٤٧ ، وفى الثانية منهما بأن يدفع لما مبلغ ٣٢٨ جنيها و ٧٥٠ مليا قيمة إيجار سنة ١٩٤٨ واستندا فى ذلك إلى عقد إيجار استأجر الطاعن منهما بمقتضاه ، ١٥ فدانا و ٦ قراريط ، ودفع الطاعن الدعويين بأن الأبطال التى يطالب المطعون عليهما بإيجارها هى ضمن ٣٥ فدانا تركها مورثهما ، وأن الورثة عاشوا فى وثام من وقت وفاة المورث فى ١٢ من أبريل سنة ١٩٣٧ حتى سنة ١٩٤٥ إذ أقام المطعون عليهما الدعوى رقم ٣٨٣٤ سنة ١٩٤٥ مدنى متوف بطلب فرز وتجنب نصيبهما فى تركه مورثهما كما طلبا الحكم بصفة مستعجلة بتعيين حارس قضائى لإدابة أعيان التركة واستغلالها إلى أن يقضى نهائيا فى الدعوى . ويجلس ٢١ من يونيو سنة ١٩٤٥ تنازل المطعون عليهما عن مخاصمة من هذا الطاعن وقدر نصيب مؤقت للطعون عليهما بنسبة ١٠ قراريط و ١٦ سهما من ٢٤ قراطا من التركة حتى يفصل نهائيا فى دعوى القسمة التى نذب لها . باتفاق الطرفين خير زراعى - وكان نصيب المطعون عليهما طبقا لهذا التقسيم المؤقت ١٥ فدانا و ٦ قراريط وأنه قد استأجر هذا القدر بمقدار سنة تبدأ من أول نوفمبر سنة ١٩٤٥ وتنتهى فى آخر أكتوبر سنة ١٩٤٦ بإيجار سنوى قدره ٢٢٨ جنيها و ٧٥٠ مليا بحق النصف لكل من المطعون عليهما . وفى ٢ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ صدر الحكم فى دعوى القسمة بفرز وتجنب نصيب المطعون عليهما بعد اعتماد تقرير الخبير الذى قام بعملية

القسمة - وأنه في هذا التاريخ وضع كل من الورثة يده على نصيبه وأنه كان من نصيب المطعون عليهما ١٤ فدانا و ١٣ قيراطا و ٣ أسهم - ومن ثم يكون عقد الإيجار قد استغند الفرض منه . وفي ٢ من يناير سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة بشدب خبير لتطبيق حدود الأطنان المستأجرة بموجب عقد الإيجار الصادر من المطعون عليهما إلى الطاعن على الطيعة وبيان ما إذا كان القدر الوارد به قد وقع في نصيب المطعون عليهما بعد حكم القسمة - وبيان في أي وقت قام الورثة بتنفيذ حكم القسمة بوضع يد كل منهم على نصيبه وإذا كان القدر موضوع عقد الإيجار لم يقع في نصيب المطعون عليهما فيين إذا كانت قيمة الإيجار قد تسددت من الطاعن للمطعون عليهما عن المدة السابقة لتنفيذ حكم القسمة وبعد أن قدم الخبير تقريره - قضت في ٢٩ من مايو سنة ١٩٤٩ بطلبات المطعون عليهما . استأنف الطاعن الحكين لدى محكمة شين الكوم الابتدائية ، وقيد الاستئناف برقم ٢٩٩ و ٣٠٠ سنة ١٩٤٩ . وفي ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق . وبمجلس ١٤ من يناير سنة ١٩٥١ قررت ضم الاستئناف ٣٠٠ سنة ١٩٤٩ شين الكوم إلى الاستئناف رقم ٢٩٩ سنة ١٩٤٩ . وفي ١٣ من مايو سنة ١٩٥١ قضت في موضوعهما برفضهما وتأيد الحكين المستأنفين ، فقرر الطاعن فيهما بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بني على أربعة أسباب حاصل أولها - خطأ الحكم المطعون فيه بخالفه أثر التعاقد الحاصل بين الطرفين - ذلك - أن المطعون عليهما أقاما الدعوى رقم ٢٨٣٤ سنة ١٩٤٥ منوف الجزئية طلبا فيها وضع الأطنان المتروكة عن مورثهم أحمد حسن شرشر تحت الحراسة القضائية حتى يفصل نهائيا في دعوى القسمة كما طلبا قسمة وفرض نصيبهما في الأطنان المذكورة - وانتهت دعوى الحراسة بصلح تصدق عليه من المحكمة المذكورة في ٢٨ من يونيو سنة ١٩٤٥ تنازل بمقتضاء المطعون عليهما عن دعوى الحراسة في نظير قبول الطاعن تسليمهما ما يوازي نصيبهما الشرعي في تركة والدهما وقدر مؤقتا بـ ١٥ فدانا و ٦ قيراط بزماء سرس. البيان حددت في عقد الصلح على أن يجري

تعيينها في أول أكتوبر سنة ١٩٤٥ ونصر في البند الخامس على أن يستمر وضع اليد على الأطنان موضوع الصلح حتى يفصل نهائيا في دعوى القسمة فيقتل وضع يده إلى الأطنان التي وقعت في نصيبه بالحكم الصادر في دعوى القسمة . وفي ٦ من ديسمبر سنة ١٩٤٥ استأجر الطاعن الأطنان من المطعون عليهما لمدة سنة زراعية من أول نوفمبر سنة ١٩٤٥ لغاية آخر أكتوبر سنة ١٩٤٦ . وفي ٢ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ صدقت محكمة منوف على فرز وتجهيز حصص المطعون عليهما في الأطنان الموروثة وقد اختص الطاعن مع باقي الورثة عدا المطعون عليهما بمقتضى هذا الحكم ٩ أفدنة و ١٤ قيراطا و ١٨ سهما من الأطنان المؤجرة إليه أصلا ووضع يده هو وباقي الورثة المذكورين بصفتهم مالكين لها نهائيا بمقتضى حكم القسمة — كما نخل للمطعون عليهما من وضع يده على ٥ أفدنة و ١٥ قيراطا و ٦ أسهم وهي التي وقعت في نصيبهما من الأطنان التي أبرت له بمقد ٦ من ديسمبر سنة ١٩٤٥ إذ لم يعد له شأن بها — وانتهى بذلك وضع يده سواء بمقتضى محضر الصلح أو عقد الإيجار لانتهاء مفعولها بالقسمة وقبل انتهاء مدة العقد في آخر أكتوبر سنة ١٩٤٦ ولم يعد من حق المطعون عليهما الادعاء بأن عقد الإيجار قد تجدد على أطنان لم يصبح بعضها مملوكا لها والبعض الآخر لا يمكن مطالبته بإيجاره بعد أن تخل عنه فعلا للمطعون عليهما مالكيه — ومن ثم يكون الحكم إذ أزم الطاعن بدفع إيجار عن أطنان أصبحت مملوكة له وأخرى تخل عنها بحجة أن عقد الإيجار قد تجدد قد خالف القانون .

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه إذ قرر بأن عقد الإيجار المبرم بين الطاعن والمطعون عليهما قد تجدد تجديدا ضمينا بنفس الشروط التي انعقد بها الإيجار أقدم قال "وحيث إن المحكمة بعد استظهار الحقائق الثابتة في هذه الدعوى والمستندات المقدمة فيها ومناقشة المستأنف (الطاعن) شخصيا بجلسة ١٩٥١/٤/٨ ترى ألا تعول في حكمها على شهادة شهود طرفي الدعوى كليهما " — وبعد أن أوضح طلة عدم أخذه بأقوال الشهود قال "وحيث إن المحكمة ترى تأييد الحكم المستأنف وحسبها لاستجلاء وجه الحق في الدعوى ماجاميه من أسباب يضاف إليها أولا أن

ثبتت في هذه الدعوى أن المستأنف دفع ٥٢ جنيها - وقد ذكر في جلسة ١٩٥٦/٤/٨ أنه دفعه في سبتمبر سنة ١٩٤٦ من مقدم إيجار سنة ١٩٤٧ ولما كانت المعاملة بين طرفي الدعوى بالكتابة دائما بسبب تعدد المنازعات واللدن في الخصومة بينهما الذي بلغ حد إنكار المستأنف لورثة المستأنف عليهما (المطعون عليهما) في والدم، ولما كان ذلك فإن منطوق الأمور يقضي بأن يحرر إيصال بهذا المبلغ يذكر فيه استلام المستأنف عليهما المبلغ المذكور وتجديد الإيجار لثلاثة أخرى. ولكن المستأنف أنكر تحرير الإيصال رغم اعترافه بأن المبلغ المذكور منه كان مقدم إيجار عن سنة ١٩٤٧ - ولا ترى المحكمة محلا لإنكاره - ولو أن ما ذهب إليه من أنه لم يضع يده على الأرض موضوع الدعوى في سنة ١٩٤٧ وما بعدها حين محضر التسليم في ١٧/١٠/١٩٤٨ لبادر بالمطالبة باسترداد المبلغ الذي دفعه - ثانيا - ليس في أوراق الدعوى ما يثبت أن المستأنف عليهما استلمتا فعلا أرضهما قبل محضر التسليم المؤرخ ١٧/١٠/١٩٤٨ وما يؤيد أن المستأنف كان واضح اليد عليهما حتى ذلك الحين أن المستأنف عليهما قررا صراحة في ذلك المحضر أن الزراعة الموجودة بالعين ملك للمستأنف ولو لم يكن صحيحا لاستولى المستأنف عليهما على هذه الزراعة - ثالثا - كما وأن في قبول المستأنف تأجير أرض المستأنف عليهما بمقتضى عقد الإيجار المؤرخ ١٢/٢/١٩٤٥ وقيامه بدفع مبلغ ٥٩ جنيها من إيجار سنة ١٩٤٧ أبلغ دليل على أن المستأنف عليهما لم يتساما نصيبهما كما أظهرته القسمة النهائية إلا بعد أن أعيتهما الحيل مع أخيهما المستأنف الأمر الذي اضطرهما إلى تسليم أطيانهما موضوع الدعوى على يد محضر بتاريخ ١٧/١٠/١٩٤٨ ولو أن عقد الإيجار المحور بين طرفي الدعوى لم يمتد إلى ذلك التاريخ لأذرها المستأنف بانتهائه وتسليم أطيانهما ولكنه ظل مستمرا في وضع يده حتى تسليم المستأنف عليهما منه أرضهما على يد محضر .

ومن حيث إنه لما كان تجديد الاجارة تجديدا ضمنيا برضاء الطرفين من المسائل الموضوعية التي يترك الفصل فيها لقاضي الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليه في ذلك مادام قد أقام قضاؤه - كما هو الحال في الدعوى - على دليل مقبول

مستمد من وقائعها وأوراقها وكانت المحكمة قد امتنعت من أوراق الدعوى
د أن المطعون عليها لم يتسلسل نصيبها كما أظهرته القسمة النهائية إلا بعد أن
أعيتهما الخيل مع الطاعن الأمر الذي اضطرها إلى تسلم أطيانهما موضوع الدعوى
على يد محضر في ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ " مما يستفاد منه - أنها جعلت
لتنفيذ حكم القسمة بوضع يد كل من الطرفين على ما اختص به - لا الحكم
بها - الاعتبار الأول في إعطاء كل شريك نصيبه المفرز وكان هذا الذي
أخذت به المحكمة لا مخالفة فيه لمرج نص البند الخامس من عقد الصلح المبرم
بين الطرفين المتعاقدين في ٢٨ من يونيو سنة ١٩٤٥ إذ ورد به " قبل الطرفين
أن يستمروا بوضع يد كل منهما على الأطنان الحاصل الرضى عنها بموجب هذا
المحضر حتى يفصل نهائيا في دعوى القسمة فينتقل وضع يده إلى الأطنان التي
وقعت في نصيبه بالحكم الصادر في دعوى القسمة " وكان الحكم قد أثبت أن
الطاعن بوصفه مستأجرا استمروا بوضع اليد على العين المؤجرة حتى تسلمها المطعون
عليهما في ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ من الطاعن مما يتعين معه إلزامه بالأجرة -
كان النتي على الحكم بكل ما ورد في هذا السبب لا مبرر له .

ومن حيث إن السبب الثاني يحصل في أن الحكم شابه البطالان لاضطراره
وتناقض أسبابه ذلك أن محكمة أول درجة أصدرت حكيم تهديد بنبذ خير
زراعي للانتقال إلى مكان النزاع لتطبيق حدود الأطنان المستأجرة بموجب عقد
الإيجار على الطبيعة وبيان ما إذا كان القدر الوارد به قد وقع في نصيب المطعون
عليهما بعد حكم القسمة وفي أي وقت قام الورثة بتنفيذ هذا الحكم بوضع يد كل
منهم على نصيبه وله في سبيل ذلك اتخاذ كافة الوسائل لتحقيق النزاع وسماع
الشهود - وبعد أن قدم الخبير تقريره - قضت المحكمة بما قضت به تأسيسا
على هذا التقرير ، فلما استأنف الطاعن الحكمين قضت محكمة الاستئناف
في ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ بإحالة الدعوى إلى التحقيق لمعرفة من الواضع
اليده على الأطنان موضوع النزاع في سنة ١٩٤٧ و ١٩٤٨ وسبب وضع اليد
ومدته ، وذكرت في أسباب حكمها أن التحقيق الذي أجرى بمعرفة الخبير غير

واف ولا تراتح المحكة للأخذ بهذا التقرير فيما اعتمد عليه من شهادة الشهود وبعد أن تنفذ الحكمان التمهيديان وسمعت المحكة أقوال الشهود إثباتا ونفيا قضت في الموضوع بحكمها المطعون فيه الذي يبين من أسبابه أنها استبعدت إصالة من نظرها شهادة شهود طرفي الدعوى كليهما عملا بنص المادة ١٦٥ مرافعات بمقولة "لأنها لا تطمئن إلى الأخذ بشهادة أى شاهد منهم جميعا بسبب تأثرهم بالطرفين أو تحمسهم لها" - ثم رأت مع ذلك تأييد الحكم المستأنف "لما جاء به من أسباب" وهى الأسباب التى رأت من قبل بحكمها التمهيديين الصادرين في ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٥٠ عدم الأخذ بهما وطرحهما جانبا وفى هذا ما فيه من تناقض واضطراب مبطل للحكم .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم المطعون فيه أورد أسبابا جديدة لقضائه استدل بها على أن عقد الإيجار تجدد تجديدا ضمنيا برضاء الطرفين وهى أسباب كافية لحله فإذا ما قرر بعد ذلك أنه يأخذ بأسباب الحكم الابتدائى ففاد هذا بداهة أنه يأخذ بها فيما لم يصححه منه بأسبابه الجديدة فى ذات الخصوص وتبعا يكون الحكم قد استبعد كل ما رتبته الخير على أقوال الشهود .

ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه إذ اعتبر قول المطعون عليه بأن الطاعن دفع لها مبلغ ٥٩ جنيا فى سبتمبر سنة ١٩٤٦ من إيجار سنة ١٩٤٧ التى لم تكن قد بدأت بعد دليلا على تجديد عقد الإيجار مع أنه ثبت بجلسة المناقشة الحاصلة فى ١٩٥١/٤/٨ أن الطاعن اعترف بدفع المبلغ بغير إيصال على أساس أن القسمة لم تتم من قبل بده السنة الزراعية ، وأنه متى كانت القسمة قد انتهت قبل بدايتها فإنه يكون قد دفعه بغير مقتضى ويحق له استرداده ، إذ اعتبر الحكم هذا القول دليلا على التجديد فإنه يكون قد خالف القانون بتجزئة اعتراف الطاعن .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن المحكة إذ استخلصت مما أدلى به الطاعن فى محضر جلسة ١٩٥١/٤/٨ من أنه دفع الطمون مليهما مبلغ ٥٩ جنيا من إيجار سنة ١٩٤٧ بالإضافة إلى القرائن الأخرى التى أوردتها فى حكمها ومنها

تصرفات الطاعن مع أخويه المطعون عليهما بإنكار وراثتهما وتعدد أوجه المنازعات استخلصت من كل ذلك أن تحت يد الطاعن وصولاً بهذا المبلغ وأن في امتناعه عن تقديمه - على ما أثبتته المحكمة - يجعل الواقعة المدعى بها - وهي واقعة تجديد عقد الإيجار - قريبة الاحتمال مما يجوز معه إثباتها بكافة الطرق القانونية بما فيها القرائن - وهذا الذي ذهبت إليه المحكمة وأقامت عليه قضاءها لا يعتبر تجزئة للاعتراف ومن ثم لا تكون المحكمة قد أخطأت في القانون .

ومن حيث إن السبب الرابع يتحصل في أن الحكم إذ اعتبر استلام المطعون عليهما الأطنان على يد محضر في ١٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ دليلاً على امتداد عقد الإيجار المبرم بين الطرفين - وإذا اتخذت من ذلك قرينة على أن الطاعن كان واضح اليد حتى تاريخ التسليم مع أن الوضع الصحيح أنه بانهاء القسمة قانوناً أصبح كل متقادم مالكا للحصة التي آلت له منذ أن تمك في الشروع وفقاً لنص المادة ٨٤٣ مدني - مما لا يمكن معه افتراض تجديد عقد إيجار انتهت مدته بانهاء مضموله . وبالتالي لا يمكن افتراض أن وضع يد الطاعن على هذه الأطنان وقد أصبح مالكا لها ووضع اليد عليها بهذه الصفة يؤدي إلى التزامه بالإيجار لا يمكن أن يترتب في ذمته .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأنه ليس إلا تزويدا للسبب الأول وقد سبق الرد عليه .

ومن حيث إن المطعون عليهما طلبا في مذكرتهما الحكم بإلزام الطاعن بأن يدفع لهما مبلغ خمسين جنيهاً على سبيل التعويض استناداً إلى أن الطاعن لم يقصد إلا الكيد لهما ليطيل أمد التقاضي مرة أخرى بعد أن عطل دعوام بالإيجار ما يقرب من الأربع سنوات بغير ما مبرر أو ضرورة .

ومن حيث إن المحكمة لا ترى من ظروف الدعوى ما يدل على أن الطعن قصد به الكيد ، فيتمتع رفض هذا الطلب .

ومن حيث إنه لما تقدم بتعين رفض الطعن .

جلسة ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٥٤

(٤١)

القضية رقم ٣٤١ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة وبحضور السادة الأمانة : محمد عبيد أحمد
وعبد العزيز سليمان ومحمود حماد ومحمد أمين زكي المستشارين .

تنفيذ عقارى . توزيع . حلول دائن مرتين محل دائن آخر مقدم عليه في الدرجة
بموجب عقد حلول . طلب الدائن المرتين تخصيصه بدينه في مرتبة الرهن . وجوب اعتباره
قد طلب المرتبة التي تخولها إياه مستنداته . إضفاء قاضى التوزيع لهذا الطلب . مناقضة
الدائن في التوزيع . انخفاض بعدم قبول المناقضة شكلا . في غير محله .

مضى كان الواقع هو أن بائع العقار قد نزل عن أسبقيته في الامتياز إلى دائن
مرتبه متأخرته في الدرجة بموجب عقد حلول مؤشربه في السجلات العقارية
على هامش تسجيل عقد الرهن ، وكان الدائن المرتين إذ طلب تخصيصه بدينه
في مرتبة الرهن قد طلب المرتبة التي تخولها إياه المستندات المقدمة منه
وهى اعتباره حالا محل البائع في امتياز ، وكان قاضى التوزيع قد أغفل شأن
هذه المستندات المقدمة ، فإذا ناقض الدائن المرتين وطلب الدرجة التي يستحقها
فلا يصح أن يعترض عليه - وفقا لما كان يقرره قانون المرافعات المختلط -
بأنه يطلب درجة لم يطلبها من قاضى التوزيع متى كانت هذه الدرجة ثابتة
من المستندات التي سبق تقديمها في الميعاد قبل تحرير قائمة التوزيع المؤقتة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامي عن الطاعن والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع تحصل حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن في أن من يدعى وفا سليم عليان اشترى أطيافا من ماكسى فام دوس مورث المطعون عليهم من الثانى إلى الزابعة بموجب عقد بيع مسجل في ١٠/٢٢/١٩٢١ نص فيه على امتياز البائع على الأطياف المبيعة وبمقد رهن رسمى محرر في ٧/٩/١٩٢٢ ومقيد في ١١/٩/١٩٢٢ رهن وفا سليم عليان تلك الأطياف إلى شركة الرهن العقارى المصرى التى حل محلها البنك الطاعن بالمرسوم رقم ٧٢ لسنة ١٩٣٥ . وبموجب عقد رسمى محرر في ٢٧/١٠/١٩٢٢ نزل ماكسى فام دوس إلى الدائنة المرتبنة عن الأسبقية التى كانت له بدرجة امتياز البائع قبل درجة الرهن وأشر بهذا التزول في السجلات العقارية وحل هامش تسجيل عقدى البيع والرهن الآتى الذكر . ونظرا لأن البائع وفا سليم عليان لم يدفع ما عليه من ثمن الأطياف التى اشتراها اغخذ البائع ماكسى فام دوس إجراءات التنفيذ العقارية ضد مدينه على الأطياف المحملة بحق امتياز البائع والرهن . ولما أن رسا مراد تلك الأطياف على صولون كوليتوس المطعون عليه الثانى عشر وأودع الثمن ومقداره ٤٠٠٠ جنيه بخزانة محكمة المفضورة الابتدائية المختلطة فتمت لإجراءات التوزيع أمام المحكمة المذكورة وقيدت برقم ٦ لسنة ٧١ ق وقدم طالب التنفيذ والدائنون الآخرون طلباتهم في التوزيع بتخصيصهم بديونهم . وفى ٢٩/١٢/١٩٤٥ قدم البنك العقارى الزراعى المصرى (الطاعن) طلبا للتوزيع بتخصيصه بدينه بمبلغ ١٥٦٥ جنيفيا و ٥٥٧ مليا و ٣٩٤ جنيفيا و ٦٤ مليا بدرجة الرهن الذى له بموجب العقد الرسمى المقيد في ١١/٩/١٩٢٢ والمحرر بين المدين وشركة الرهن العقارى المصرى التى حل محلها البنك الطاعن . وقد قدم البنك في ٣١/١٢/١٩٤٥ المستندات المثبتة لما يدعيه وهى عقدا القرض

وقائمة قيد الرهن وشهادتين رسميتين تتضمنان التأشير الهامشي الذي يقول به الطاعن ، وبعد انقضاء مواعيد التقديم ودعوة الدائنين لتقديم مستنداتهم أصدر قاضي التوزيع بحكمة المنصورة المختلطة في ١٩٤٧/٧/٢٦ قائمة التوزيع المؤقتة وفيها خصص بدرجة الامتياز ما كسى فام دوس مورث المطعون عليهم من الثاني إلى الرابعة كما خصص الدكتور عوض برسوم المطعون عليه الأول وبقية المطعون عليهم عدا المطعون عليه الأخير بديونهم مع جعل المرتبة الأولى بدرجة الامتياز فيما بينهم لما كسى فام دوس ثم خصص بعدهم بدرجة الرهن البنك العقاري الزراعي المصري . وفي ١٩٤٧/٣/١٢ قرر البنك بالناقضة في هذه القائمة . وطلب في مناقضته الحكم بقبولها شكلا وفي الموضوع بتخصيصه بالأسبقية على الدائنين المذكورين في قائمة التوزيع قبله وأسس الطاعن مناقضته على أن ما كسى فام وخلفاءه قد تخصصوا قبله بدرجة الامتياز على ٢٣ ندانا في حين أنه كان يجب تخصيصهم في مرتبتهم بعد مرتبة المناقص لأن ما كسى فام دوس نزل بعقد رسمي محرر أمام محكمة مصر المختلطة في ١٩٢٢/١٠/٢٧ برقم ٣٠٥٦ عن أسبقته في درجة الامتياز قابلا أن يكون امتياز البائع المحفوظ لصالحه بتسجيل عقد البيع المسجل في ١٩٢١/١٠/٢٢ مسبقا بالقيد المأخوذ في ١٩٢٢/٩/١١ برقم ١٤١٥٩ لصالح شركة الرهن العقاري المصري التي حل محلها البنك الطاعن . وقدم البنك في ١٩٤٧/١٢/٨ أثناء مناقضته شهادتين رسميتين من مصلحة الشهر العقاري ومن قلم رهون محكمة مصر المختلطة تتضمنان النزول السالف بيانه والتأشير به في السجلات العقارية وعلى هامشي تسجيل عقدي البيع والرهن ودفع الدكتور عوض برسوم المطعون عليه الأول دعوى المناقضة بأنه يلين ما كسى فام دوس بمبلغ ٢٧٦ جنبا منذ سنة ١٩٢١ ولهذا طلب تخصيصه بدينه من المبلغ الذي خصص به ما كسى فام في مرتبة الامتياز وأن البنك العقاري الزراعي المصري قد سقط حقه في مناقضته لأنه يطلب لأول مرة تغيير درجته وتخصيصه بالأفضلية على ما كسى فام دوس . وبعد أن حوت القضية لمحكمة المنصورة الابتدائية الوطنية لاختصاصها قيدت أمامها برقم ٢٦٢ لسنة ١٩٤٩ مدني كلي وقضت فيها حضوريا بعدم قبول مناقضة البنك العقاري الزراعي المصري شكلا وبإلزامه بالمصروفات وأتعاب المحاماة .

استأنف الطاعن وقيد استئنافه برقم ١١٧ لسنة ٢ ق محكمة استئناف المنصورة التي قضت في ٥ من يونية سنة ١٩٥١ بتأييد الحكم المستأنف بقرار الطاعن بالظعن في الحكم الاستثنائي بطريق النقض .

ومن حيث إن الظعن قد استوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة إلى المطعون عليهم من الأول إلى الحادى عشر .

ومن حيث إن النيابة دفعت بعدم قبول الظعن شكلا بالنسبة إلى المطعون عليه الأخير "الثانى عشر" استنادا إلى أن تقرير الظعن المعلن إليه قد أعلن في مواجهة شيخ البلدة لغياب المعلن إليه ، ولم يثبت المحضر في ورقة الاعلان الخطوات التي سبقت تسليم الصورة إلى شيخ البلدة .

ومن حيث إن هذا التمسك في محله ذلك أنه يبين من ورقة إعلان الظعن إلى المطعون عليه الثانى عشر والمعلنة في ١٤/٨/١٩٥١ أن المحضر اكتفى بأن يثبت في محضره أنه أعلن المطلوب إعلانه في مواجهة شيخ البلدة لغيابه وعدم وجود من يستلم عنه قانونا ولما كانت المادة ٤٣١ مرافعات توجب على الطاعن أن يعلن الظعن إلى جميع الخصوم الذين وجه إليهم في الخمسة عشر يوما التالية لتقرير الظعن على أن يكون هذا الإعلان بورقة من أوراق المحضرين وبالأوضاع العادية وإلا كان الظعن باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها بطلانه وكانت المادة ١٢ مرافعات توجب على المحضر قبل أن يسلم صورة الإعلان إلى شيخ البلدة أن يكون قد انتقل إلى محل إقامة المعلن إليه وتحقق من غيابه هو ومن عساه يكون مقبلا معه أو نائبيا عنه في استلام الإعلان وكان المحضر لم يثبت شيئا من ذلك في محضره فإن هذا الاعلان يكون باطلا والحكمة أن تحكم ببطلانه من تلقاء نفسها في غيبة المطعون عليه الثانى عشر وبالتالي يكون الظعن غير مقبول شكلا بالنسبة إليه لعدم إعلانه في الميعاد عملا بالمواد ١٢ ، ٩٥ ، ٣١ ، مرافعات .

ومن حيث إن مما يتعاه الطاعن في السبب الأول على الحكم المطعون فيه خطأ في تطبيق المادتين ٥٧٩ ، ٥٨٠ مرافعات مختلط إذ أن الحكم الابتدائى

الذى أخذ به الحكم المطعون فيه بدم قبول مناقضته شكلا استنادا إلى أن الطاعن طلب من قاضى التوزيع تخصيصه بدينه فى مرتبة معينة وهى بدرجة الرهن ولا يجوز له بعد انقضاء ميعاد طلبات التقديم فى التوزيع أن يطلب لنفسه فى المناقضة درجة فى الامتياز أسبق من المرتبة التى سبق أن طلبها مع أن الطاعن طلب أحقيته فى تخصيصه بدينه بدرجة الرهن فى المبلغ المودع بخزانة المحكمة ومع أن حقه فى أسبقته بدرجة الرهن قبل درجة الامتياز الذى للبائع ما كسى فام دوس بموجب عقد البيع المسجل فى ١٠/٢٢/١٩٢١ هـ وحق ثابت من عقد التزول الرسمى المحرر فى ١٠/٢٧/١٩٢٢ والذى نزل فيه البائع المذكور عن أسبقته فى درجة الامتياز لشركة الرهن العقارى المصرى التى حل محلها الطاعن ثم حصل التأشير بهذا التزول على هاشم السجلات العقارية مما كان يجب معه على الحكم المطعون فيه أن يقضى بقبول مناقضة الطاعن شكلا وتخصيصه بكامل دينه فى المبلغ المودع .

ومن حيث إنه جاء بالحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه « أن المحكمة ترى أن البنك العقارى الزواهى المصرى (الطاعن) وقد سبق أن طلب تخصيصه بدينه فى مرتبة معينة لا يجوز له بعد انقضاء ميعاد الطلب أن ينازع فى هذا التخصيص وأن يطلب لنفسه درجة أسبق من المرتبة التى طلبها لأن ذلك يلحق الضرر بالدائنين الآخرين ويجعل من المتع عليهم أن ينازعوا فى هذا الطلب الأخير بطريق المناقضة » — وجاء بالحكم المطعون فيه أنه « لا يجوز للستأنف (الطاعن) وقد تخصص فى المرتبة التى طلبها ولم يصحح طلبه أو يكمله فى مدة الثلاثين يوما التى نص عليها القانون أن يصحح خطأه » ثم رتب الحكم على ذلك قضاءه بدم قبول مناقضة الطاعن شكلا لسقوط حقه فى مناقضته ، وهذا الذى انتهى إليه الحكم مخالف للقانون ، ذلك أنه لما كانت المادة ٧٩ هـ مرافعات مختلط توجب على طالب التقديم فى القسمة بين الغرماء أن يقدم طلبه إلى قاضى التوزيع خلال شهر من إعلان قلم الكتاب الدائنين لتقديم طلباتهم ومعه مستنداتهم وكانت المادة ٨٠ هـ مرافعات من نفس القانون قد نصت على أنه بعد انقضاء هذا الميعاد لا يقبل أى طلب آخر ويحرم قاضى التوزيع القائمة المؤقتة وفقا للنصوص التالية

وكانت المواد الواردة في الباب الخاص بتوزيع ثمن البيع على حسب درجات الدائنين لم تستبعد النصين السالف بيانهما في خصوص ميعاد تقديم الطلبات والمستندات المثبتة لها. لما كان ذلك وكان يبين من الأوراق المقدمة من الطاعن إلى قاضى التوزيع عند تقديم طلبه وقبل تحرير القائمة ، أنه قدم في ١٩٤٥/١٢/٢٩ طلبا بتخصيصه بدينه بمبلغ ١٥٦٥ جنيها و ٥٥٧ مليا و ٣٩٤ جنيها و ٦٤ مليا في درجة الرهن من مبلغ ٤٠٠ جنيه المتحصل من ثمن البيع والمودع بخزانة محكمة المنصورة المختلطة وأنه قدم في ١٩٤٥/١٢/٣١ عقد القرض المضمون بالرهن المسجل في ١٩٢٢/٩/١١ والمؤثر على هامش تسجيله بتزول البائع ما كسى فام دوس عن أسبقيته في الأمتياز إلى شركة الرهن العقاري المصرى التي حل محلها الطاعن وهو ما يبين من الشهادات الرسمية المقدمة مع عقد الرهن وتضمنتان التزول السالف الذكر والتأشير به في السجلات العقارية وعلى هامش تسجيل عقد الرهن وعقد البيع الصادر من ما كسى فام دوس إلى المدين المتزوعة ملكيته والمسجل في ١٩٣١/١٠/٢٢ لما كان ذلك يكون الطاعن بطلبه تخصيصه بدينه في مرتبة الرهن قد طلب المرتبة التي تخولها إياه المستندات المقدمة منه وهي اعتباره حالا محل ما كسى فلم دوس في امتيازهم فإذا كان قاضى التوزيع قد أغفل شأن هذه المستندات المقدمة ثم ناقض البتة وطلب الدرجة التي يستحقها فلا يصح أن يعترض عليه بأنه يطلب درجة لم يطلبها من قاضى التوزيع متى كانت هذه الدرجة ثابتة من المستندات التي سبق تقديمها في الميعاد قبل تحرير القائمة المؤقتة ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم قبول المناقضة شكلا لسقوط حق الطاعن في مناقضته قد خالف القانون مخالفة استوجب نقضه دون حاجة للتعرض لبحث باقي أسباب الطعن .

جلسة ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٥٤

(٤٢)

القضية رقم ٤ سنة ٢٤ القضائية "أحوال شخصية" :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز عبد ريس المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : سليمان ثابت
وكيل المحكمة ، وهبة العزيز سليمان ، وأحمد العروسي ، وعبد فؤاد جابر المستشارين .

- (١) موطن . تعريفه القانوني . تحديد موطن الشخص . مسألة . وضعية . المادة ٤٠ من القانون المدني .
- (ب) أحوال شخصية . ثبوت أن المدعى عليه الانجليزي الجنسية متوطن في مصر . تطبيق القانون المصري واختصاص حكم الطلاق الصادر منه من المحكمة العليا البريطانية قد صدر من محكمة غير مختصة . لا خطأ . المادة ٢٢ مدني والمادتان ٨٥٩ و ٨٦٦ مرافعات .
- (ج) أحوال شخصية . حكم . تسببه . إثبات أن المدعى عليه الانجليزي متوطن في مصر وأن حكم الطلاق الصادر منه من المحكمة الانجليزية قد صدر من محكمة غير مختصة . عدم تحديث الحكم المصري عن أسباب الحكم الأجنبي . لا خطأ .
- (د) أحوال شخصية . اختصاص . عدم اختصاص المحاكم الانجليزية بدعوى طلاق الانجليزي الموطون في مصر . هو اختصاص متعلق بالنظام العام . لا يصححه قبوله من المدعى عليه .
- (هـ) أحوال شخصية . اختصاص . اختصاص المحاكم القصلية في مصر . ليس اختصاصا محليا بالنسبة لاختصاص المحاكم الأجنبية بل هو اختصاص متعلق بالولاية . أحكام المحاكم القصلية . هي أحكام مصرية وليست أجنبية .
- (و) أحوال شخصية . اختصاص . الموطن في القانون الانجليزي . هو الذي يبين الاختصاص في مسائل الأحوال الشخصية .
- (ز) أحوال شخصية . اختصاص . عدم اختصاص المحاكم الانجليزية بالنسبة للانجليزي المتوطن في الخارج . لا يصححه وجود الانجليزي في إنجلترا عند رفع الدعوى . الاختصاص هو للمحاكم المصرية . المادة ٢٢ من القانون المدني .
- (ح) أحوال شخصية . تنفيذ الحكم الأجنبي . شروط تطبيق المادة ٤٩٣ مرافعات .
- (ط) أحوال شخصية . اختصاص المحاكم الابتدائية بدعوى النفقة . شرطه . المادتان ٩٢٠ و ٩٢١ مرافعات .

١ - حددت المادة ٤٠ من القانون المدني الموطن بأنه هو المكان الذي يقيم فيه الشخص عادة ، وهو تصوير واقعي لفكرة الموطن يرتكز على الإقامة الفعلية على نحو من الاستقرار يبلغ أن يكون عادة مع قيام النية على ذلك وهو أمر يستقل بتقديره قاضى الموضوع .

٢ - متى كانت المحكمة قد أثبتت بالأدلة السائدة التي أوردتها أن المدعى عليه الانجليزى الجنسية متوطن في مصر فإنها تكون قد أصابت إذ طبقت القانون المصرى على واقعة الدعوى التي رفعت امامها واعتبرت الحكم الصادر من المحكمة الانجليزية بتطبيق المدعية الانجليزية الجنسية من المدعى عليه قد صدر من محكمة غير مختصة ذلك أن المادة ٢٢ من القانون المدني المصرى تنص على أنه يسرى على قواعد الاختصاص وجميع المسائل الخاصة بالإجراءات قانون البلد الذى تقام فيه الدعوى أو تبأشر فيه الإجراءات وأنه بمقتضى المادة ٨٥٩ والفقرة الأولى من المادة ٨٦١ مرافعات تختص المحاكم المصرية بقضايا الأحوال الشخصية للأجانب المتوطنين في مصر .

٣ - متى كان قد ثبت لمحكمة الموضوع أن المدعى عليه متوطن في مصر قبل بدء النزاع مع زوجته بزمان طويل بما وثبت عليه أن حكم المحكمة العليا الانجليزية الصادر بالتطبيق إنما صدر من محكمة غير مختصة فلا أثرىب عليها إذ هي لم تتحدث عن أسباب هذا الحكم الأجنبي أو التحقيقات الخاصة به .

٤ - عدم اختصاص المحاكم الانجليزية بتطبيق المدعى عليه المتوطن في مصر من المدعية هو أمر متعلق بالنظام العام فلا يصححه قبول المدعى عليه هذا الحكم وعدم استئنافه في بلده ثم حضوره في دعوى النفقة أمام محكمة بلده دون أن يدفع بعدم اختصاصها وتنفيذه أحد أحكام النفقة من تلقاء نفسه معترفا بحكم التطبيق .

٥ - أحكام المحاكم الفرنسية في مصر لم تكن معتبرة أحكاما أجنبية رغم صدورها باسم سلطان أجنبي فهي ليست صادرة في الخارج بل صادرة في مصر

بطريق الإنابة من الحاكم الشرعى للبلاد، وقد توضح ذلك بجلاء في أحكام ماهدة موقرو سنة ١٩٣٧، ويبنى على ذلك أن اختصاص المحكمة القنصلية البريطانية بمصر لا يعتبر بالنسبة للحاكم الانجليزية اختصاصا محليا بل خاصا بالولاية فلا يصحح حكم المحكمة العليا البريطانية قبوله من المحكوم عليه على أساس أنه اختصاص محلي بالنسبة للمحكمة القنصلية البريطانية في مصر .

٦ - للموطن في إنجلترا هو الذى يبين الاختصاص في مسائل الأحوال الشخصية فالبريطانى المتوطن في بلد أجنبي وإن كان يتمتع بحسبته البريطانية إلا أنه خاضع في أحواله للشخصية إلى اختصاص البلد الذى توطن فيه .

٧ - إذا كانت المحكمة العليا بلندن غير مختصة بدعوى التطلق وفقا لأحكام القانون المصرى بسبب توطن الزوج في مصر فإنه لا يصحح حكمها أن يكون القانون الانجليزي قد خولها الاختصاص بسبب وجود الزوج في إنجلترا وقت رفع الدعوى ويكون الاختصاص بدعوى التطلق وما تفرع عنها للحاكم المصرية وفقا للمادة ٢٢ من القانون المدنى المصرى .

٨ - مناط تطبيق المادة ٤٩٣ من قانون المرافعات أن يكون تمت أمر تنفيذ مطلوب لحكم أجنبي وأول شرط يجب تحقيقه بمقتضى الفقرة الأولى من المادة المذكورة هو أن يكون الحكم صادرا من هيئة قضائية مختصة . وإذن ففى كل قد ثبت لمحكمة الموضوع أن الحكم الأجنبي قد صدر من محكمة غير مختصة فلا جدوى من التحدث عن الشروط التى اشترطتها باقى فقرات المادة المشار إليها .

٩ - اختصاص المحكمة الابتدائية بدعوى النفقة وفقا لنص المادة ٩٣٠ من قانون المرافعات إنما يكون عند طرح دعوى النفقة في أثناء نظر دعوى التطلق أو الطلاق أو التفريق الجسائى ولا يصح تأسيس هذا الاختصاص على المادة ٩٢١ إلا عندما يكون الحكم القاضى بالطلاق أو التطلق أو التفريق الجسائى صادرا من إحدى المحاكم المصرية .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وصالح تقرير السيد المستشار المقرر وموافقة
المهاجرين عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولات .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع تحصل في أن الطرفين وهما بريطانيا الجنسية عقد
زواجهما في ١٩١٥/١٢/٩ بالقنصلية البريطانية بالقاهرة وقد دُرب بينهما الخلاف
بعد ذلك فأقامت الطاعنة الدعوى على المطعون عليه في سنة ١٩٣٨ أمام المحكمة
العليا بلندن طالبة الطلاق ، فدفع المطعون عليه بعدم اختصاص هذه المحكمة
بنظر الدعوى على أساس أنه متوطن في مصر . وقد رفضت المحكمة هذا الدفع
وقضت في الجلسة المتعقبة في ٢٥ و ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ بحل عقد الزواج
” بسبب معاملة المدعى عليه للدعوى بانقضاء منذ عقد الزواج وذلك ما لم يتقدم
بسببه كاف لهذه المحكمة خلال ستة أسابيع كي لا تجمل هذا الحكم نهائيا “ .
ولما لم يقدم أسبايا صار هذا الحكم نهائيا في ١٩٤٩/٢/١٦ . وبعد ذلك أقامت
الطاعنة دعوى أمام المحكمة ذاتها طالبة تقرير نفقة لها فقررت المحكمة مبلغ
٧٠٠ جنيه نفقة سنوية لها وكلفت المطعون عليه أن يقدم إقرارا بممتلكاته
ولما لم يقدم هذا الإقرار قررت المحكمة ” أن المدعى عليه يلزم بأن يدفع للطالبة
ابتداء من ١٩٤٩/٤/١٣ نفقة مؤقتة لنفسها طوال حياتها المشتركة حتى يصدر
حكم جديد قدرها ٢٠٠٠ جنيه استرليني سنويا لا يسترل منها ضرائب “ أقامت
بعد ذلك المطعون عليها أمام محكمة القاهرة الابتدائية الدعوى الرقيمة ١٧٤١
سنة ١٩٥٢ (٦٠ سنة ١٩٥٢ أحوال شخصية) طالبة وضع الأمر بالتنفيذ على حكم
النفقة الأجنبي سائق الذكر غير أن طلبها رفض في ١٩٥٢/١٢/١٦ ، وقد جاءه
بأسباب الحكم من فتوى المستشار القانوني للسفارة الانجليزية تنفيذا لهذا القرار
أجابت الساطلت الانجليزية بفتاوا المؤرخة في ١٩٥٢/١٠/٧ بما حصله أن الحكم
الذي تطلب المدعية الأمر بتنفيذه لا يعتبر طبقا لأحكام القانون الانجليزي حكما

نهائيا قاطعا وإنما هو مجرد أمر بنفقة مؤقتة لحكم الطلاق هناك الحق في إلغائه أو تغييره وبالتالي فإنه لا يعتبر حكما حائزا لقوة الشيء المحكوم به ، وكذلك بما حصله أنه لو فرض وأصدرت محكمة مصرية أمرا في عبارات مماثلة وكانت تملك طبقا للقانون المصرى ، سلطة إلغاء أمرها الذى أصدرته أو تغييره فى أى وقت فإن مثل هذا الأمر لا ينفذ بدعوى رفضها الطالب على المدعى عليه أمام المحاكم الانجليزية - ثم بما حصله أيضا أنه ليس تمت بين مصر وإنجلترا أى اتفاق بالتعاقد على التبادل فى المعاملة فى شئون كل منهما الداخلية . ولذلك أقامت الطاعة هذه الدعوى أمام محكمة القاهرة الابتدائية طالبة الحكم لها بنفقة سنوية قدرها ٣٠٠٠ جنيه على أن يؤسر لها مؤقنا حتى يفصل فى الدعوى بمبلغ صافى قدره ٢٠٠٠ جنيه . فدفع المطعون عليه بعدم اختصاص المحاكم المصرية بنظرها كما دفع بعدم جوازها لسابقة الفصل فيها . فرفضت المحكمة فى ١٣/١٠/١٩٥٣ برضى الدفيعين وحددت لنظر الموضوع جلسة أخرى وفيها دفع المطعون عليه بعدم قبول الدعوى لرفضها قبل الأوان ، فأخذت المحكمة بهذا الدفع تأسيسا على ما انتهت إليه من أن الحكم الصادر بالتطبيق من المحكمة الانجليزية والذى تستند إليه المدعية فى طلبها النفقة فى الدعوى الراحنة لاجمية له أمام المحاكم المصرية ويتمين من أجل ذلك قبول الدفع . فاستأنفت الطاعة هذا الحكم وقيد الاستئناف برقم ٢٧٦ سنة ٧١ ق أمام محكمة استئناف القاهرة التى قضت فى ١٦/٦/١٩٥٤ بالتأييد .

ومن حيث إن الطاعة قررت بالظمن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقد بنى الظمن على ستة أسباب ، تنبى الطاعة بالأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب إذ قضى الحكم الابتدائى بعدم قبول دعوى الطاعة لرفضها قبل الأوان على أساس أن الحكم الصادر من المحكمة العليا البريطانية فى ٢٦/١١/١٩٤٨ والمتبنت فى ١٦/٢/١٩٤٩ لاجمية له فى مصر لصدوره من محكمة غير مختصة وقد أيده الحكم المطعون فيه لأسبابه وهذا قول خاطئ إذ تنص المادة ١/٤٩٣ من أحكام والمادة ٢٢ مدنى على أن القانون الواجب التطبيق هو القانون الانجليزى لانه

متى كان الموطن أساسا للاختصاص فإن قانون البلد الأجنبي هو الذى يسرى عليه تطبيقا لقاعدة سريان قانون القاضى على الموطن ومن ثم كان لزاما تطبيق القانون الانجليزى على الموطن فى الدعوى التى كانت معروضة على المحكمة البريطانية وذلك تطبيقا للمادة ١/٤٩٣ مرافعات ، ثم مضت الطاعة تقول إن الموطن بحسب القانون الانجليزى يختلف اختلافا جوهريا عن الموطن فى البلاد اللاتينية وفى التشريع المصرى . فوطن الشخص حسب القانون الانجليزى هو البلد الذى يعتبره مقره الدائم والمقر الدائم يتكون من عنصرين أحدهما مادى وهو الإقامة والآخر معنوى وهو نية البقاء أو الاستمرار سواء أخذت هذه النية صورة إيجابية هى نية الإقامة الدائمة فى البلد أو الإقامة غير محدودة المدة أم أخذت صورة سلبية وهى عدم توافر النية فى مغادرة البلد نهائيا . ولما كان الحكم الابتدائى قد قضى بعدم حجية الحكم الانجليزى على أساس أن المطعون عليه عنده إراءات دعوى الطلاق فى سنة ١٩٣٨ لم يكن متوطنا فى إنجلترا ، وقد أحالت محكمة أول درجة فى حكمها المذكور على حكمها الذى أصدرته قبله فى ١٧/١٠/١٩٥٣ القاضى برفض الدفع بعدم اختصاص المحاكم المصرية بنظر الدعوى تأسيسا على أن المطعون عليه قد اتخذ من مصر موطن له ليس فقط من سنة ١٩٥٣ بل من عهد يرجع إلى ما قبل سنة ١٩٣٨ وهى السنة التى رفعت عليه فيها دعوى الطلاق . لما كان ذلك وكانت الطاعة قد قدمت إلى محكمة الاستئناف مذكرتين أثبتت فيما أن الحكم المستأنف أخطأ فى تطبيق القانون الانجليزى الخاص بالموطن إذ أغفل نية التوطن والبقاء وهى الشرط الأساسى فى التوطن بحسب القانون الانجليزى فلم يمتن الحكم يبحثها وتمحيصها كما أن الطاعة قد مدت أمام محكمة ثانية درجة أسباب حكم المحكمة العليا البريطانية وقد أثبتت فيها هذه المحكمة أن المطعون عليه كان متوطنا بإنجلترا فى تاريخ رفع الدعوى . كما قدمت الطاعة لأول مرة أمام محكمة الاستئناف صورة رسمية للتحقيق الذى أجرته المحكمة العليا بشأن موطن المطعون عليه فى تاريخ رفع الدعوى بالتطبيق كما تمسكت الطاعة بأن المطعون عليه نفسه قد أقر فى إحدى مذكراته المقدمة إلى محكمة أول درجة بأن لديه دائما نية الرجوع إلى إنجلترا وهو ما يفيد أنه كان وما زال متوطنا بإنجلترا باصترافه .

إلا أن الحكم المطعون فيه قد أغفل التحدث عن كل ذلك ، لذا يكون مشوبا
بالقصور في التسيب فضلا عن الخطأ في القانون .

ومن حيث إنه جاء بحكم محكمة أول درجة المؤيد لأسبابه من الحكم المطعون فيه
بهذا الخصوص " فإنه يتعين بحث ما إذا كان للدعى عليه (المطعون عليه)
في الدعوى الراهنة موطن في مصر ، ومن ثم تكون المحاكم المختصة بنظرها أم أنه
ليس له موطن في مصر ، ومن ثم لا تكون المحاكم المصرية المختصة بنظرها " .

وحيث إنه يبين من مطالعة المذكرات المقدمة من المدعى عليه في القضية
المختصة وقت أن كانت مقيدة تحت رقم ١٧٤١ سنة ١٩٥١ مدنى كلى القاهرة
أنه قد أورد في أحدها ما يأتي : فالحكم الأجنبي المراد تنفيذه هو حكم باطل
لأنه صادر من محكمة غير مختصة حسب القانون الدولى ... فالخواجة فورسيت
(المدعى عليه) انجازى الأصل حضر إلى مصر قبل سنة ١٩١٤ وتوظف
بالحكومة المصرية كهندس ميكانيكى ، ثم طاب له العيش في مصر فاستقال
من الحكومة المصرية واقتنع له محلا حرا لبيع وتصليح السيارات وقد قدمت
شهادة من شركة مصر الجديدة تاريخها ١٠/٢/١٩٥١ تثبت أن المدعى عليه يقطن
في مصر الجديدة من أول ديسمبر سنة ١٩١٤ لغاية مارس سنة ١٩٣٠ بشوارع
كلوتسي ومن أبريل سنة ١٩٣٠ لغاية الآن في شارع ممفيس والمotel الذى يقطن
فيه هو ملكه خاصة من سنة ١٩٣٠ وطول هذا الزمن أى حوالى ٣٨ سنة يقطن
ويستغل في مصر وليس له أى موطن خلاف مصر — حقيقة كان في بعض
الأوقات يسافر إلى أوروبا وانجلترا لشراء بعض السيارات ثم يرجع إلى موطنه
ومحل شغله مصر فلا يستغرق فيا به هنا إلا شهرين أو ثلاثة فلا شك مطلقا أن
موطن المدعى عليه هو مصر — وليس له أى موطن آخر . وفي مصر أيضا
تصرف مقدمه بالمدينة — الطائفة — وهي انجليزية كذلك . وفي مصر أيضا
وبالضبط ٩/١٠/١٩٥١ تزوج بالمدينة في القنصلية البريطانية في القاهرة وذلك
ثابت من الشهادة الصادرة من القنصلية البريطانية بالقاهرة وفي مصر أيضا أنجب

منها ابنة وبنته وعاش معها في مصر الجديدة ، ولكن الست المدعية كلت دائما تلح على زوجها أنها لا تطيق المعيشة في مصر وتريد الرجوع إلى بلدها وكما أُلح مقدمه عليها بأن في مصر افتتح رزقه وازدهرت أعماله وتعرف بأكثر الناس فيها ملائكة التخلي عنها ولكن الست المدعية انتهزت فرص تعليم الأطفال وطلبت وألحت على تعليمهم في إنجلترا وكما طلب مقدمه تعليم أولاده في المدارس الإنجليزية بمصر دون فائدة وأخيرا ذهبت الست المدعية هي وأولاده إلى إنجلترا وبقي في مصر يباشر أعماله وقد كبرت الأولاد فطلب من زوجته أن ترجع إليه في موطنه في مصر فلم تقبل ثم تحدثت عن دعوى الطلاق التي أقامتها زوجته عليه وأنه دفع فيها بمبلغ الإختصاص وأمر حضرة القاضي بنظر دعوى الطلاق . وبين من هذا الذي أنف بسطه أن المحكمة إذ اعتبرت مصر موطن المطعون عليه قد استندت إلى الوقائع الثابتة في أقواله في القضية السابق الإشارة إليها من أن إقامته في مصر من قبل سنة ١٩١٤ وثبتت سكناه بمصر الجديدة لفاية مارس سنة ١٩٣١ ثم سكناه في منزل مملوك له بها حتى تاريخ صدور الحكم في ١٦/١٢/١٩٥٢ أي حوالي ٣٨ سنة تزوج فيها من الطاهنة في القنصلية البريطانية بمصر وقد كان موظفا بالحكومة المصرية فاستقال وافتتح محلا لبيع السيارات فافتتح رزقه وازدهرت أعماله وتعرف بأكثر الناس فيها وجميع أملاكه في مصر التي اتخذها وطن له "وتوافرت لديه نية التوطن فيها وقد اعترف بذلك في أكثر من موضع في المذكرتين السابقتين ومن ثم لا يحق له أن ينكره في الدعوى الزاهنة " . وهذا الحشد من الوقائع الثابتة المتلاحقة كالمستدلال منه على أن المطعون عليه اتخذ مصر موطن له وصحت نيته على الإقامة فيها مما تنطبق عليه الفقرة الأولى من المادة ٤٠ مبدئي التي طبقها المحكمة وتنص على أن الموطن هو المكان الذي يقيم فيه الشخص عادة وهو تصور واقعي لفكرة الموطن يرتكز على الإقامة الفعلية على نحو من الإستقرار يبلغ أن يكون عادة مع قيام النية على ذلك وتقدير ذلك مما يستدل به قاضي الموضوع وقد ساق الأسباب المؤدية إلى ما انتهى إليه منها . وقد أصابت المحكمة إذ طبقت القانون المصري على واقعة الدعوى لأن الدعوى رفعت أمامها ، والمادة ٢٢ مدني تنص على أنه يسرى على قواعد الإختصاص وجميع المسائل

الخاصة بالإجراءات قانون البلد الذى تقام فيه الدعوى أو تباشر فيه الاجراءات كما أنه بمقتضى المادة ٨٥٩ والفقرة الأولى من المادة ٨٦١ مرافعات تختص المحاكم المصرية بقضايا الأحوال الشخصية للأجانب المتوطنين فى مصر .

وحيث إنه بين مما سلف أن للنسب على الحكم فى هذا السبب بخالفه القانون على غير أساس وكذلك النسب عليه بالقصور إذ تحدث عن نية المظنون عليه فى الإقامة بمصر وإهدار ما قاله المظنون عليه خلاف ذلك على ما سبق إيراد ، كما أنه وقد ثبت لمحكمة الموضوع أن المظنون عليه متوطن بمصر من قبل بله النزاع فى سنة ١٩٣٨ بزمن طويل مما رتب عليه أن حكم المحكمة العليا الصادر بالتطبيق إنما صدر من محكمة غير مختصة فلا تريب عليها إذ هى لم تحدث عن أسباب حكم أجنبى أو التحقيقات الخاصة به بعد إذ ثبت لديها من الوقائع السابقة ما حدا بها إلى اعتبار هذا الحكم صادرا من محكمة غير مختصة ومن ثم يتعين رفض ما جاء بهذا السبب .

ومن حيث إن الطاعة تنبى بالسبب الثانى على الحكم الخطأ فى تطبيق القانون والفضور فى التسبب إذ قدمت الطاعة إلى محكمة ثانى درجة دفاعا جديدا مؤداه أنه حتى إذا فرض وكان المظنون عليه متوطنا فى مصر فى يناير سنة ١٩٣٩ أى فى تاريخ رفع دعوى التطبيق فإن المحكمة المختصة بنظر الدعوى تكون فى هذه الحالة الاقتراضية المحكمة القنصلية البريطانية بالقاهرة عملا بالمادة (٩) من اتفاقية مونتريه المبرمة فى سنة ١٩٣٧ وقد احتفظت إنجلترا بمحاكمها القنصلية بمصر إلى أن انتهت فترة الانتقال فى ٤ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ والمحكمة القنصلية محكمة بريطانية تصدر أحكامها باسم ملك إنجلترا أسوة بالمحكمة العليا البريطانية ، فاختلاف على موطن المظنون عليه لا يؤدى إلى اختلاف فى الاختصاص الدولى لأن المحكمة المختصة محكمة بريطانية سواء اعتبر المظنون عليه متوطنا فى إنجلترا أم متوطنا فى مصر وكل ما فى الأمر أن الاختصاص المحلى هو الذى يتأثر فى ظروف هذه الدعوى تبعا لما يتقرر بشأنه موطن المظنون عليه ، ومن القواعد المتفق عليها أن الأحكام الأجنبية لها حجيتها إلا فى حالة مخالفتها لقواعد الاختصاص الدولى

وهو ما أخذ به الحكم الابتدائي الذي أبده الحكم المطعون فيه، أما مخالفة قواعد الاختصاص المحلى فلا أثر لها في هذه الناحية هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن المطعون عليه قد ارتضى الحكم الصادر من المحكمة البريطانية كما تدل على ذلك الوقائع الآتية: أولا - لم يستأنف الحكم المذكور بعد صدوره . ثانيا - حضر بعد صدور الحكم في دعوى الثقة المرفوعة أمام المحكمة العليا البريطانية ولم يدفع بعدم اختصاصها : ثالثا - قرر المستأنف عليه أنه نفذ بعض القرارات التي أصدرتها المحكمة العليا البريطانية بالزامه يدفع نفقة على أساس حكم التطلق وقدم الالبيصالات الدالة على ذلك . رابعا - تمسك المستأنف عليه نفسه بحكم التطلق في دعوى أقامها أمام محكمة عابدين الشرعية - ويخلص من ذلك أن المطعون عليه ارتضى حكم التطلق وقبله وفضله راضيا ، كما نفذ بعض القرارات الصادرة على أساسه ، وإذا كان عيب هذا الحكم على سبيل الجدل مخالفة لقواعد الاختصاص المحلى وهي ليست من النظام العام فإن قبول المطعون عليه للحكم يزيل هذا العيب بحيث لا يجوز له المنازعة في الحكم بعد ذلك .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأنه إنما يقوم على افتراض أن المطعون عليه كان متوطنا في مصر عند رفع دعوى التطلق ، وإن كانت الطاعة متمسكة بأن موطنه وقتئذ كان في إنجلترا - وأن المحكمة المختصة في هذه الحالة الافتراضية هي المحكمة القنصلية البريطانية بمصر - وإن لم تكن الطاعة قد أقامت دعوى التطلق على المطعون عليه في مصر حتى الغاء المحاكم القنصلية في ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ ولا بعدها - ولكن الأحكام لا توسس على ما بين لأطراف الدعوى من فروض وإنما على الواقع فعلا ، والواقع أن دعوى التطلق رفعت أمام محكمة في إنجلترا وثبت لمحكمة الموضوع إنها لم تكن مختصة لأن المطعون عليه كان وقتئذ متوطنا بمصر ، والاختصاص في هذه الحالة من النظام العام فلا يصححه قبول المطعون عليه للحكم - إن صح أنه قبله - لأن أحكام المحاكم القنصلية لا تتم بأحكاما أجنبية رغم

صدورها باسم سلطان أجنبي فهي ليست صادرة في الخارج بل صادرة في مصر بطريق الانابة من الحاكم الشرعي للبلاد وقد توضع ذلك بجلاء في أحكام معاهدة مونترو في سنة ١٩٢٧ ويبنى على اعتبار أن أحكام المحاكم القنصلية بمصر ليست أحكاماً أجنبية وأن اختصاص المحكمة القنصلية البريطانية بمصر لا يعتبر بالنسبة للحاكم البريطانية اختصاصاً محلياً بل خاصاً بالولاية ومن ثم لا تريب على قاضي الموضوع إذ سكت على تأثير هذا الدفاع الذي يضطرب في عديد من القروض المترتبة ومن ثم يتعين رفض هذا السبب .

ومن حيث إن الطاعة تنبئ بالسبب الثالث على الحكم الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبب إذ تمسكت لدى محكمة الموضوع بدرجةتها بأن الأحكام الصادرة في مسائل الحلال والأهلية ومنها أحكام الطلاق نافذة في جميع البلاد بشرط أن يكون الحكم خاصاً بأحد رعايا الدولة الصادر الحكم من محاكمها وتطبيقاً لهذا المبدأ فإنه يكفي في أحكام الطلاق التأكد من صدورها من إحدى محاكم الدول التي تتبعها الزوجان دون التعرض للشروط الواجب توافرها في الأحكام الأجنبية المطلوب تنفيذها في مصر ، فإذا ما أضيف إلى ذلك أن الزوج قبل هذا الحكم في بلده ولم يشأنفه وحضر في دعوى النفقة المرفوعة أمام محكمة بلده على أساسه دون أن يدفع بعدم اختصاصها ثم نفذ حكماً من أحكام النفقة المذكورة في مصر من تلقاء نفسه واعترف بحكم التطلق واستند إليه في دعوى أقامها على مطلقاته فإن المنازعة من جانب هذا الزوج في حجية الحكم القاضي بالتطلق تعتبر مقبولة على الإطلاق وإذا كان المطعون عليه قد رد على ذلك بقوله أن مثل تلك الأحكام لا تكون نافذة إلا بالنسبة للأشخاص دون الأموال فإن حكم التطلق الصادر على المطعون عليه لم يلزمه بمال ولم تقدمه الطاعة إلى الحاكم المصرية إلا كدليل على الطلاق وهو المعتبر نافذاً في مصر من تلقاء نفسه لصدوره من محكمة بريطانية بين زوجين بريطانيين دون حاجة للبحث في شروط المادة ٤٩٣ مرفعات غير أن الحكم المطعون فيه لم يمت بالرد على ذلك ولهذا جاء حكمه مخالفاً للقانون مشوباً في أسبابه بالقصور .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بما نصت عليه المادة ٨٥٩ من أفعال
المعدل بالقانون رقم ١٢٦ لسنة ١٩٥١ من أن اختصاص المحاكم المدنية المصرية
بمسائل الأحوال الشخصية للأجانب وفقا لما جاء في المواد التالية كما نصت
المادة ٨٦١ من ذات القانون على اختصاص هذه المحاكم بالدعوى إذا كان
للدعى عليه موطن في مصر وقد وضع المشرع هذه النصوص تمثيا مع ما نص
عليه في المادة ٢٢ من القانون المدني من وجوب مريان قانون البلد الذي تقام
فيه الدعوى أو تباشر فيه الإجراءات على قواعد الاختصاص وجميع المسائل
الخاصة بالإجراءات ومن ثم يكون حكم محكمة أول درجة المؤيد بالحكم المطعون
فيه لم يخالف القانون إذ قضى باختصاص المحكمة بنظر الدعوى بناء على ما ثبت
لها من توطن المظنون عليه في مصر وإذ ذهب إلى أن الحكم الصادر من المحكمة
الإنجليزية قد صدر من محكمة غير مختصة لأنه أسس على توطن المظنون عليه في
انجلترا ، وقد جاء بالحكم ردا على ما تمسك به الطاعة من أن حكم التطلق
الصادر من المحكمة الانجليزية نافذ في جميع البلاد " أن استناد المدعى في القول
باختصاص المحكمة الانجليزية باصدار الحكم للقاضي بالتطلق على أن المحكمة
المذكورة هي التي يتبعها الزوجان بحسب جنسيتهما باعتبار أنهما بريطانيان هو
استناد في غير محله لأن العبرة في هذا الخصوص في انجلترا ليست هي بجنسية
المدعى عليه وإنما هو بموطنه وهذا الذي قرره الحكم صحيح في القانون فإن
الموطن هو الذي يبين الاختصاص في انجلترا في مسائل الأحوال الشخصية
فالبريطاني المتوطن في بلد أجنبي وإن كان يتمتع بجنسيته البريطانية إلا أنه خاضع
في أحواله الشخصية إلى اختصاص هذا البلد الذي توطن فيه . ولما كان الحكم
المطعون فيه قد انتهى إلى أن حكم المحكمة العليا البريطانية صدر من محكمة غير
مختصة بوليا وأنه بذلك يكون قد خرج على قواعد الاختصاص المتصلة بالنظام
المسلم بمصر ، ومن ثم لم تكن المحكمة في حاجة للرد على ما استندت إليه الطاعة
من أن الزوج قد قبل ذلك الحكم في بلده ولم يستأنفه ثم حضر في دعوى الطقة أمام
محكمة بلده دون أن يدفع بعدم اختصاصها ثم نفذ أحد أحكام الطقة للمدعى وتضمن
تلقاء نفسه معترفا بحكم التطلق وما قاله المظنون عليه ردا على ذلك لأنه على فرض

أن هذا الذى تقوله الطاعة يعتبر قبولاً لحكم التطبيق فإنه لا يجعل لهذا الحكم حجة في مصر ومن ثم يتعين رفض هذا السبب .

ومن حيث إن الطاعة تنحى بالسبب الرابع على الحكم الخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب إذ تمسكت في دفاعها أمام قاضى الموضوع بأن قضاء المحكمة العليا البريطانية فيما يتعلق بموطن المظنون عليه في تاريخ رفع دعوى التطبيق قد أصبح بمنأى عن كل نزاع وذلك لأن القانون الإنجليزى يقضى باختصاص المحاكم الإنجليزية في نظر جميع الدعاوى والمنازعات التى تعرض عليه متى كان المظنون عليه مقيماً لا متوطناً في إنجلترا بل يكفى أن يكون أعلن فيها بصحيفة افتتاح الدعوى ويستثنى من هذه القاعدة العامة دعاوى التطبيق التى يشترط فيها توطن المدعى عليه في إنجلترا، ولما كانت المنازعة بشأن الموطن من المنازعات العادية التى تسرى عليها القاعدة العامة لاختصاص المحاكم الإنجليزية وكان المظنون عليه مقيماً في إنجلترا عند رفع الدعوى وأعلن فيها بصحيفة افتتاح الدعوى فضلاً عن أن المظنون عليه نفسه هو الذى أثار هذه المنازعة لدى المحكمة العليا البريطانية فإنها تكون مختصة بلا جدال في الفصل فيها ولا يجوز إعادة الجدل بشأن حجة حكم الطلاق البريطانى الصادر منها باعتبارها محكمة ذات ولاية وهذا ما تمسكت به الطاعة أمام محكمة الموضوع بدرجتها ولكن الحكم المظنون فيه لم يرد عليه ، كما أنه ليس في حكم محكمة أول درجة ما يعتبر رداً على هذا الدفاع وكانت النتيجة التى خلص إليها الحكم المظنون فيه مخالفة القانون فوق ما شاب الحكم من قصور في التسبيب .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الدعوى التى رفعت أمام المحاكم الإنجليزية هي دعوى تطبيق لا تختص بنظرها إلا إذا كان المظنون عليه متوطناً في إنجلترا، أما وقد ثبت أن المظنون عليه متوطن في مصر تكون المحاكم المصرية هي وحدها المختصة في دعوى التطبيق وما تفرع عنها من نزاع على التوطن تطبيقاً للسادة ٢٢ مدنى على ما سبق بيانه .

ومن حيث إنه لذلك يكون هذا السبب على غير أساس ومن ثم يتعين رفضه .

وحيث إن السبب الخامس تنبى به الطاعة على الحكم بناء على أساس خاطئ
إذ تحدث حكم محكمة أول درجة المؤيد لأسبابه بإسهاب عما تصورته المحكمة
من تعارض بين الحكم القاضى بالتطبيق والحكم الأول الذى أصدرته
في ١٣/١٠/١٩٥٣ وعمل التعارض بحسب ما يستخلص من الحكم هو أن الحكم
الإنجليزى قضى بتوطن المطعون عليه بانجلترا في حين أن الحكم الابتدائى الأول
صدر على أساس توطنه بمصر وقد تمسكت الطاعة لدى محكمة الاستئناف بأن
هذا التعارض المزعوم غير منتج فضلا عن أنه منعدم في صورة هذه الدعوى لما
(أولا) أن التعارض لا يؤدي إلى إهدار حجية الحكم الأجنبي إلا إذا كان الحكم
المصرى سابقا له في تاريخ صدوره "٣/٤٩٣ مرافعات" والحال غير ذلك .
(ثانيا) البحث في التعارض يقتضى أن يكون الحكمان نهائين إلا أن الحكم الذى
أصدرته محكمة أول درجة في ١٣/١٠/١٩٥٣ غير نهائى بل أن الاستئناف الحالي
يشمله بحكم القانون "المادة ٤٠٤ مرافعات" (ثالثا) إن العبرة في حجية قضاء
المحاكم هي بمنطوق الأحكام وبما ارتبط بهذا المنطوق ارتباطا وثيقا ، وإذا
كان الفصل في الدفع بعدم اختصاص المحاكم المصرية بنظر الدعوى في الحكم
الأول يقتضى البحث في الموطن بحسب القانون المصرى فإن ما جاء بالحكم متعلقا
بهذا التعبير للموطن بالذات هو الذى يحوز حجية الأحكام دون سواء فإذا كانت
صياغة الأسباب تؤدي إلى أكثر من ذلك وكانت الوقائع الواردة فيها تصلح أساسا
للفصل في الموطن سواء أنصرف إليه ذهن المحكمة أم لم ينصرف وحتى إذا قضت
به قضاء صريحا في الأسباب لعدم ارتباطه بالمنطوق رابعا - أن هناك اختلافا
آخر بين الحكمين فالحكم المصرى كان موضوعه فصل في الموطن في تاريخ رفع
دعوى التطبيق في سنة ١٩٥٣ في حين أن الحكم البريطانى فصل في الموطن في تاريخ
رفع دعوى التطبيق في سنة ١٩٣٨ . وإذا كانت التعارض لوجوده فيكون
ما تحدث عنه الحكم الابتدائى الصادر في فبراير سنة ١٩٥٤ قائما على أساس خاطئ .

ومن حيث إنه جاء بحكم محكمة أول درجة الصادر في ١٩٥٤/٢/٩ وقد أبدته
الحكم المطعون فيه لأسبابه بهذا الخصوص : " أن ما تقوله المدعية من أنه
لاتعارض بين الحكم الإنجليزى القاضى بالتطبيق وبين الحكم الصادر من هذه

المحكمة بتاريخ ١٣/١٠/١٩٥٣، إذا الحكم الإنجليزي قد اعتبر أن المدعى عليه متوطن في إنجلترا عند بدء إجراءات التطبيق في سنة ١٩٣٨ بينما بحثت هذه المحكمة في حكم ١٣/١٠/١٩٥٣ أمر موطن المدعى عليه في وقت رفع الدعوى الراهنة في سنة ١٩٥٣ فإنه مردود بأنه وإن كانت هذه المحكمة لم يكن يسمها حقيقة عند إصدار ذلك الحكم إلا أن تبحت عن الموطن المدعى عليه في سنة ١٩٥٣ عندما أقيمت أمامها الدعوى الراهنة إلا أن القرائن التي أوردتها في حكمها وأسست عليها قضاؤه باعتبار أن المدعى عليه قد اتخذ في مصر موطناً له لا يدل على أن المدعى عليه لم يتخذ من مصر موطناً له إلا في سنة ١٩٥٣ فقط وإنما هي تدل على أن اتخاذ المدعى عليه من مصر موطناً له هو أمر يرجع عهده إلى سنة ١٩٣٨ أيضاً وقت أن رفعت عليه دعوى التطبيق بل ويرجع عهده إلى قبل سنة ١٩٣٨ بكثير ولهذا فإن المدعى عليه عندما رفعت ضده دعوى التطبيق أمام المحكمة الإنجليزية في سنة ١٩٣٨ دفع أمامها بعدم الاختصاص كما سبق القول استناداً إلى أنه لم يمسد متوطناً في إنجلترا وعلى أنه قد اتخذ مصر موطناً له " . وبين من هذا الذي بالحكم أن المحكمة وهي بسبيل بحث موطن المظعون عليه في الدعوى الراهنة ثبت لها - والموطن في أساسه أمر واقعي - إن المظعون عليه اتخذ مصر موطناً له من زمن بعيد يرجع إلى ما قبل سنة ١٩٣٨ بكثير ولذلك دفع المظعون عليه أمام المحكمة الإنجليزية بعدم اختصاصها بنظر دعوى التطبيق في سنة ١٩٣٨ فإذا كانت المحكمة المذكورة قد قضت بالتطبيق فإن حكمها يكون صادراً من محكمة غير مختصة ولا يجوز قوة الشيء المقضي في الدعوى الراهنة، أما تمسك للطاعة بتطبيق المادة ٤٩٣ من أحكام على ما جاء بهذا السبب فلا محل له لأن حناط تطبيقها أن يكون ثمة أمر تنفيذ مطلوب وحكم أجنبي، ومع ذلك فإن أول شرط يجب تحقيقه بمقتضى الفقرة الأولى من المادة ٤٩٣ هو أن يكون الحكم صادراً من من هيئة قضائية مختصة أما وقد ثبت لفاضى الموضوع أن المحكمة العليا الإنجليزية لم تكن مختصة بإصدار حكم التطبيق فإن استمرار الطاعة في التحدث عن الفقرات التالية للسادة المذكورة خصوصاً عن التمارض الوارد بها في الفقرة الثالثة - يلم

يكن له محل حتى إذا كان نطاق الدعوى يقتضى تطبيق المادة ٤٩٣ ، ومن ثم يتعين رفض هذا السبب .

ومن حيث إن السبب السادس تنحى به الطاعة على الحكم الخطأ في تطبيق القانون إذ قضى بعدم قبول دعوى النفقة وهذا بمثابة رفض لما طلبته من تقدير نفقة مؤقتة لها قدرتها بمبلغ ألفين من الجنيهات سنويا تستحقها قبل المطعون عليه سواء أخذت المحكمة بحجية الحكم القاضى بالطلاق أو اعتبرته صادرا من محكمة غير مختصة فإن حق المطلقة في أن تتقاضى من مطلقها ثابت في القانون الانجليزي وهو الواجب التطبيق في هذه الحالة ، وأحقية الزوجة في النفقة على زوجها أمر متفق عليه في جميع القوانين والشرائع ، أما ما نذرع به الحكم من أن أمر النفقة الوقفية للزوجة تختص بإصداره المحكمة المختصة التي تنظر دعوى نفقة الزوجة ، فإذا كان يقصد بهذا القول المحكمة الجزئية عملا بالمادة ٩١٩ مرافعات فإن المادة المذكورة لا محمول دون اختصاص المحكمة الكلية بالفصل في مثل هذا الطلب الوقفي ولا سيما أنه متفرع من دعوى مطروحة أمامها عملا بالمادة ٥٢ مرافعات وكان من واجب المحكمة عملا بالقانون ومراعاة للمدالة أن تفضى بالنفقة المؤقتة على كل حال إسعافا للطاعة المستحقة لهذه النفقة . مطلقة كانت أم زوجة ، أما والحكم لم يقض بذلك فإنه يكون قد خالف القانون .

ومن حيث إنه جاء بحكم محكمة أول درجة المؤيد لأسبابه في هذا الخصوص :
” حيث إنه فيما يتعلق بما إذا كانت المحكمة الابتدائية هي المختصة بنظر هذه الدعوى فإنه لا يصح تأسيس اختصاصها بنظرها على المادة ٩٢٠ من قانون المرافعات وذلك لأن محل تطبيق هذه المادة وبالتالي لأن اختصاص المحكمة الابتدائية بنظر دعوى النفقة استنادا على حكم هذه المادة إنما يكون كما سبق القول عند طرح طلب النفقة في أثناء نظر دعوى الطلاق أو الطلاق أو التفريق

الختاني وهو الأمر الغير متوافر في الدعوى الراهنة ، كذلك يجب أن يلاحظ أنه لا يصح أيضا تأسيس اختصاص المحكمة الابتدائية بنظر هذه الدعوى على المادة ٩٢١ مرافعات لأن نص هذه المادة لا يكون تطبيقه إلا عندما يكون الحكم القاضي بالطلاق أو التطلق أو التفريق الختاني صادرا من إحدى المحاكم المصرية وهو الأمر الغير متوافر أيضا في الدعوى الراهنة ، وهذا الذي جاء بالحكم من عدم اختصاص المحكمة الابتدائية بنظر الدعوى صحيح في القانون وفيه الرد على ما جاء بهذا السبب .

ومن حيث إنه لذلك يتعين رفض هذا الطعن .

جلسة ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٥٤

(٤٣)

القضية رقم ٢٠٩ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : ساين ثابت
وكل المحكمة ، وأحمد العروسي ، ومحمود عباد ، ومحمد فؤاد جابر المستشارين .

نقض . طعن . الحكم المطعون فيه صدر من محكمة ابتدائية بصفة انتهائية في ظل المرسوم رقم
بقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٢١ وقيل مريان قانون المرافعات الجديد . الطعن غير مقبول . التحدى
بالمادة ٤٢٥ مرافعات جديد قبل تعديلها بالمرسوم بقانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٢ . على غير
أساس .

متى كان الحكم المطعون فيه قد صدر بتاريخ ٢٩ من يناير سنة ١٩٤٩ من محكمة
ابتدائية بصفة انتهائية ولم يكن يجوز الطعن فيه بطريق النقض عملاً بالمرسوم
بقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١ بإنشاء محكمة النقض فإن الطعن يكون غير مقبول
شكلاً ، ولا محل للتحدى بما جاء بالمادة ٤٢٥ من قانون المرافعات الجديد
والتي كانت سارية عند التقرير بالطعن قبل تعديلها بالمرسوم بقانون رقم ٣٥٤
لسنة ١٩٥٢ ذلك أن هذه المادة أوجدت سبيلاً جديداً للطعن في أحكام المحاكم
الابتدائية لم يكن موجوداً من قبل ومن ثم يسرى في هذه الحالة حكم الفقرة الثالثة
من المادة الأولى من قانون المرافعات الجديد ويقتضى على ذلك عدم جواز تطبيق
المادة ٤٢٥ من هذا القانون على الطعن المذكور لصدر الحكم المطعون فيه قبل
تاريخ العمل به .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المفرد وصرفه
الحامى عن الطاعن والنيابة العامة وبعد المناقشة .

من حيث إن الوقائع تحصل في أن الماطون عليه الأول رفع الدعوى أمام محكمة بنها الجزئية رقم ٣٨٩ سنة ١٩٤٧ على الطاعن والمطعون عليه الثانى طالبا أخذ المنزل المبيع من المطعون عليه الثانى إلى الطاعن بالشفعة ، وقد قضت المحكمة بطلبات المدعى ، فاستأنف المدعى عليهما الحكم أمام محكمة القاهرة الابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية وقيد الاستئناف برقم ١٨٩ سنة ١٩٤٧ وبعد تداوله عدة جلسات قررت المحكمة إرجاء الحكم ثلاثة أسابيع وقبل انتهاء الجلسة حضر الطاعن وقدم إقرارا مؤرخا في ١٩٤٧/٤/٢٠ منسوبيا صدوره للمطعون عليه الأول متضمنا أنه استلم مبلغ ٢٠ جنيا نظير نزوله عن الحكم الصادر له من محكمة أول درجة ، فقرر المطعون عليه الأول بالظعن بالتزوير في هذا الإقرار ، وأعلن أدلة التزوير ، وقد قبلت المحكمة الدليل الأول وقضت بتحقيقه وبعد أن سمعت شهود الطرفين حكمت في ١٩٤٩/١/٢٩ بدو بطلان الإقرار . فقرر الطاعن في ١٩٥١/٥/٢٤ الظعن بطريق النقض في هذا الحكم الصادر من محكمة القاهرة منعقدة بهيئة استئنافية في ١٩٤٩/١/٢٩ وفي ٢٨ من مايو سنة ١٩٥١ أثبت المحضر في أصل ورقة إعلان الظعن عند قيامه بإعلان المطعون عليه الثانى عهد السيد عمر أنه أعلن غاظبا شيخ البلد ابراهيم محمود لغيابه الآن وعدم وجود من يستلم الإعلان وفي ٢٩ من مايو سنة ١٩٥١ أعلن تقرير الظعن إلى المطعون عليه الأول شخصيا وأثبت المحضر في ذيل ورقة الإعلان إخطار المطعون عليه الثانى وأرفق بها حافظة عن تسليم مكتب البريد منظروفا باسم عهد السيد عمر بهذا الإخطار . وفي ١٩٥١/٦/٩ أودع الطاعن أصل ورقة إعلان الظعن وصورة طبق الأصل من الحكم المطعون فيه ومذكرة شارحة تحيل على تقرير الظعن وحافظة بها مستند واحد ، ولم يقدم المطعون عليهما دفاعا .

من حيث إن التسمية دفعت بعدم قبول الظعن شكلا استنادا إلى أن الحكم المطعون فيه صدر من محكمة ابتدائية بصفة انتهائية في ١٩٤٩/١/٢٩ ولم يكن جائزا الظعن فيه بمقتضى قانون إنشاء محكمة النقض الذى كلف ساريا وقت صدوره ، كما أضافت بالنسبة للمطعون عليه الثانى أن المحضر اكتبني عند إعلانه بأن أثبت غاظبا شيخ البلد وتسليم الصورة لغياب المطعون عليه المذكور دون

أن يثبت في محضره الخطوات التي أوجها قانون المرافعات في المادة ١٢ منه .

ومن حيث إن هذا الدفع في محله لأنه لما كان الحكم المطعون فيه قد صدر في ١٩٤٩/١/٢٩ من محكمة مصر الابتدائية وبصفة انتهائية ولم يكن يجوز الطعن فيه بطريق النقض عملاً بالمرسوم بقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١ ، بإنشاء محكمة النقض ، ومن ثم يكون الطعن غير مقبول شكلاً ، ولا محل للتعدي بما جاء بالمادة ٤٢٥ مرافعات جديد والتي كانت سارية عند تقرير الطاعن بالطعن بالنقض قبل تعديلها بالمرسوم بقانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٢ إذ كانت تجيز الطعن بطريق النقض في الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية بصفة انتهائية ، وقد جعل التعديل المذكور في نصها الطعن بالنقض مقصوراً على الأحكام التي كان يجوز فيها بمقتضى المرسوم بقانون بإنشاء محكمة النقض إذ المادة ٤٢٥ - قبل تعديلها - قد أوجدت سبيلاً جديداً للطعن في أحكام المحاكم الابتدائية لم يكن موجوداً من قبل - ومن ثم يسرى في هذه الحالة حكم الفقرة الثالثة من المادة الأولى من قانون المرافعات الجديد ، وينتهى على ذلك عدم جواز تطبيق المادة ٤٢٥ من هذا القانون على الطعن الحالي لصدور الحكم المطعون فيه قبل تاريخ العمل به ، ومن ثم يتعين قبول الدفع والحكم بمقتضاه دون حاجة إلى مناقشة سبب الدفع الذي أضافه النيابة خاصة بالطعون عليه الثاني على ما سبق بيانه .

جلسة ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٥٤

(٤٤)

القضية رقم ٢٨٠ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأستاذة : هليان ثابت
وكيل المحكمة ، وأحمد العروسي ، ومحمد أمين زكي ، ومحمد فؤاد جابر المستشارين .

ملكية . حكم . تسببه . استاذ المدعى في اكتساب ملكية العين موضوع النزاع على عقد
شرائها . الاستناد بعد ذلك على تملكها بوضع اليد المدة الطويلة على أساس أنه مزمع دخولها فيما
بيع اليه فوضع يده عليها واكتسب ملكيتها بالتقادم . لاتناقص . رفض الحكم بتحقيق واقعة وضع
اليد تأسيسا على تناقض المدعى في سبب التملك . قصور .

لا تناقض بين الادعاء بأن الأطيان موضوع النزاع تدخل في عقد تملك مدعى
الملكية وبين تقريره بأنه وضع اليد عليها توهمًا منه أنها تدخل فيما بيع اليه بمقتضى
هذا العقد فاكتسب الملك بمضى المدة الطويلة المكتسبة للملكية . وإذن فني كان
الحكم إذ رفض تحقيق وضع اليد واكتساب الملكية بمضى المدة الطويلة أقام
قضائه على أن المدعى تناقض واضطرب في دفاعه إذ استند تارة على عقد تملكه
وأخرى على وضع اليد المدة الطويلة مما يشعر بعدم جدية ادعائه ، فإن هذا
الذي قرره الحكم لا يكفي نفيه ولا يسوغ اطراح دليل له أثره في الدعوى
مما يجعله قاصر البيان .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين
من الطاعنين والمطعون عليهم الثلاث الأوليات والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه فهو مقبول شكلا إذ قدم وكيل الطاعنين
التوكيلين الصادرين إلى الطاعن الأول من باقي الطاعنين وهما صادران إليه قبل
تاريخ التقرير بالطعن ويتسم ما ورد بهما من نصوص للطعن بالنقض .

ومن حيث إن واقعة الدهوى - على ماظهر من أوراق الطعن - تقتصل في أن مورثي المطعون عليهم السيدتين نعمت وأمينة كريمتي المرحوم سليم بك رحى ابن المرحوم سليم باشا أرناؤوط باهنا إلى مورثي الطاعنين المرحومين مصطفى اسماعيل أبو رحاب فواز وأمين على فواز أطيانا زراعية مقدارها ٦٥ فداناً كأنة بمرکز جرجا على خمس قطع بزمام نواحي النويرات - وأولاده جباره وأولاد حمزه وهوامر المسيرات وجزيرة أولاد حمزه بتن قدره (٢٢٧٥ جنبا) وذكر بالعقد أن بعض الأطيان المبيعة مكلف باسم الباعين وبعضها الآخر مكلف باسم ورثة سليم باشا أرناؤوط وأن حدود الأطيان المبيعة معلوم لأشترين وبقي بعد هذا البيع في مكلفات المورث الأصل حسب الثابت بالكشوف الرسمية وفي خانة اكل البحر مقدار ٤١ ف ٧ ط و ١٤ م وفي سنة ١٩٢٠ طرح البحر أرضا بناحية جزيرة أولاد حمزة ضم منها لتكليف المورث الأصل مقدار ٣ ف و ٥ ط و ١٢ م بقرار في ١٧/٧/١٩٢٠ كما ضم إلى التكليف المذكور مقدار ١٢ ف و ٧ ط و ٤ م في سنة ١٩٣٤ بقرار في ٢٤/١٠/١٩٣٤ فكان جملة ما أضيف إلى التكليف من طرح البحر - ١٥ ف و ١٢ ط و ١٦ م من رفع المطعون عليهم الدهوى رقم ٢١٣ سنة ١٩٣٨ ضد الطاعنين الأول والسابع بطلب مبلغ ٤٦٥ جنبا و ٨٤٠ مليا مقابل ريع الـ ١٥ ف و ١٢ ط و ١٦ م المشار إليها لاغتصباهما هذا القدر ووضع يدهما عليه عن سنوات ثلاث من سنة ١٩٣٥ إلى سنة ١٩٣٧ فنازع الطاعنان المذكوران في ملكية هذا القدر لدخوله ضمن عقد تملكهما وطلبا وقف الدعوى حتى يفصل في الملكية ولكن المحكمة رفضت هذا الدفاع لعدم جديته وقضت بئدب خبير لتقدير الريع . وبعد أن قدم تقريره قضت المحكمة في ١١/٧/١٩٣٩ بالريع - فاستأنف الطاعنان هذا الحكم والحكم التمهيدى القاضى بئدب الخبير وقيد استئنافهما برقم ١٣٣/٩٥ سنة ١٤ ق أسيوط وأصبرا فيهما على المنازعة في الملكية وطلبا وقف دعوى الريع لهذا السبب ولكن محكمة الاستئناف اطرححت هذا الدفاع وقضت بتاريخ ١٦/٣/١٩٤٠ برفض الاستئناف وتأييد الحكيم المستأنفين فرفع الطاعنان الدعوى الحالية رقم ٢٦٤ سنة ١٩٤٠ كلى موهاج ضد المطعون عليهم وطلبا في محيقتها العلنة بتاريخ ٩/٥/١٩٤٠

الحكم بثبوت ملكيتهم إلى الـ ١٥ ف و ١٢ ط و ٦ من المينة الحدود والمالم تكشف التحديد المرفق بحقيقة الدعوى مع كف المنازعة والتسليم مستندين إلى عقد شراء مورثيهما الصادر بتاريخ ١٨ نوفمبر سنة ١٩٠٧ لمقدار ٦٥ فداناً وهي مقدار ما تبقى لاورث الأصل للباثين من تكليفه البالغ مقداره ١٢٠ فداناً وأن البيع وارد على جميع ماملكه البائعتان على الطبيعة وأن مورثيهما وضعاً اليد على ما طرحه البحر في سنة ١٩٢٠ بجزيرة أولاد حمزة ومقداره ١٥ ف و ١٢ ط و ١٦ من بدلاً عما أكله البحر في جهات أخرى واستقر الطاعنان من بعدهما في وضع يدهما ولكن المديرية أخطأت ففعلت خطأ في سنة ١٩٣٤ طرح البحر إلى اسم مورث البائعين "سليم باشا أرناؤوط" وأصر الطاعنان في دفاعهما على أن ملكيتهما لهذا القدر ثابتة من عقد التملك الذي أنصب على قدر معين بذاته وهو ٦٥ فداناً لا على عين معينة بدليل عدم تحديد القدر المبيع ومن حقهما أن يستوفيا ما أكله البحر من القدر المبيع مما يطرحه البحر بعد ذلك تدريجياً وتأييد ذلك بوضع يدهما المدة الطويلة المكتسبة لللكية من سنة ١٩٢٠ إلى تاريخ رفع هذه الدعوى ودفع المطعون عليهم الدعوى أن ما بقى من تكليف مورثهم لميجر التصرف فيه وما أكله البحر من هذا القدر يجب أن يرد إليه وهو عين ما فعلته المديرية لخروجه عن القدر المبيع - وبتاريخ ١٧/٣/١٩٤٢ قضت المحكمة بنسب خير هندي إلا أنها قبل أن تجدد للخير ما مورثته استعرضت في مستهل أسباب حكمها دفاع الطرفين وقالت إنها ترجح نظرية المدعين للأسباب التي ذكرتها ثم حددت بعد ذلك للخير ما مورثته على أساس هذا الترجيح وفي ضوء الوضع الجديد والتصوير الذي رسمته الخصومة أمامها وهي تطبيق مستندات الطرفين على الطبيعة لتحديد مقدار وضع يد المدعين على الدين المتنازع عليها وبيان ما إذا كان يزيد على القدر المبيع ومقدار الزيادة إن وجدت - ومعرفة مقدار وضع يد المدعين في جميع الجهات من أرض مورث البائعين وهل يزيد أو ينقص عن القدر المبيع إليهما وكذلك معرفة الوقت الذي ظهر فيه الطرح موضوع النزاع ومن الذي يضع اليد عليه ومدة وضع اليد وأخيراً بحث تطورات الأرض المبيعة للمدعى المدعين بقدر

الإمكان وهل أكل البحر منها ثم طرح ما أكله وبالجمله عمل كل ما يراه الخير
 موصلًا للحقيقة تنويرًا للدعوى . وقد انهم باقي الطاعنين إلى الطاعنين الأول
 والسابع بمجلس ١٩٤٢/١٢/٢٢ وقرر الحاضر منهم أنه يعدل طلباته في مواجهة جميع
 المدعى عليهم إلى الحكم بالطلبات الواردة بعريضة الدعوى بالنسبة لجميع المدعين
 (الطاعنين) قدم الخير تقريره وأثبت فيه أن ١٥ فدانًا و ١٢ قيراطًا و ١٦ سهمًا
 هي بذاتها موضوع دعوى الربيع وأنها من أطيان طرح البحر بزمام ناحية أولاد
 حمزة ومن أصل تكليف ورثة المرحوم سليم باشا وأن الطاعنين استولوا عليها بتكليف
 لعقد شراء مورثيها وأن القدر المبيع بالعقد ينقص مقدار ٤ أفدنة و ٤ قيراط
 و ٤ أسهم بناحية النويرات ومقدار ١١ فدانًا و ١٣ قيراطًا بناحية أولاد حمزة
 وجعلتهما ١٥ فدانًا و ١٧ قيراطًا و ١٤ سهمًا إلا أن المحكمة رأت أن تستجلى سبب
 المعجز وهل هو أكل البحر قبل أو بعد البيع أو وجود خطأ في المكلفات أو أي
 سبب آخر ورات أهمية المسألة وأنها جوهرية لإمكان الفصل في الدعوى وفقًا
 للاساس الذي بنى عليه الحكم التمهيدى فأعادت المأمورية للخير بمحكها المصادر
 في ١٩٤٣/١/٢٦ - قدم الخير ملحقًا لتقريره وأثبت فيه أن المعجز لا يرجع إلى
 أكل البحر بل لخطأ في مكلفات مورث البائمين وصحح بعضه بأسماء آخرين
 وبعضه إلى طيبة الأرض إذ هي ليست أرضًا زراعية بل فساد محل جبانة قديمة -
 قضت المحكمة في ١٩٤٣/١٢/٢٥ برفض الدعوى بحجة أن القدر المتنازع عليه جاء
 نتيجة لما أكله البحر من أطيان مورث البائمين الباقية في تكليفه بعد تصرف
 الورثة بالبيع لمورثي الطاعنين ولا سبيل لمؤلاء إلا المطالبة بتكليف المعجز أو رد الثمن
 وهو مالا محل له في الدعوى الحالية - وأما عن القول بأن الحكم التمهيدى الأول
 القاضى بنسب الخير قد فصل في نقطة قطعية موضوعية لمصلحتهم هي وجوب
 استيفاء معجز أطيانهم من طرح البحر الذى ظهر أو يظهر فإن ذلك مردود بأنه
 لا تناقض فيه مع الذى قررره الحكم برفض الدعوى لأن ما ذكره الحكم التمهيدى
 بنى على افتراض أن أكل البحر كان من ضمن ال ٦٥ فدانًا المبيعة فأجاز استيفاء
 الطاعنين ما يقابل من طرح البحر الذى يظهر وأما عن وضع اليد فلا أساس له لأن
 ال ١٥ فدانًا و ١٢ قيراطًا و ١٦ سهمًا ظهرت في الطليعة على جزئين الأول

وقدرها ٣ أفدنة وه قراريط ١٢ وسهما في سنة ١٩٢٠ وتسكنت في سنة ١٩٢٠
والثانية وقدرها ١٢ فدانا و٧ قراريط و٤ أسهم وتسكنت في سنة ١٩٣٤
ومع التسليم بوضع يد المدعين فان القطعة الثانية لم يمسح على وضع اليد عليها المدة
القانونية حتى رفع دعوى الريع رقم ٢١٣ سنة ١٩٣٨ كلى سوهاج وعن القطعة
الأخرى فان حكم الريع يفيد أن وضع يد المدعين لم يستكمل شرائطه القانونية
وقد حاز هذا الحكم قوة الشيء المقضى فيه . استأنف الطاعنون هذا الحكم
بالاستئناف رقم ١٧٣ سنة ١٩ ق أسبوط وطلبوا في صحيفته إلغاء الحكم المستأنف
والقضاء بملكيته لمقدار ال ١٥ فدان و١٢ قراطا و١٦ سهما المشار إليها مع كف
المنازعة والتسليم والمصاريف والالتاب عن الدرجتين مستندين في الملكية إلى
عقد شراء مورثهم ووجوب استيفاء العجز الذى ظهر بالقدر المبيع وإلى وضع
يدهم وبنية التملك المدة الطويلة — ويمكن تحقيق ذلك بالينة ولأن القول بحجية
حكم الريع في دعوى الملكية خطأ قانونى فضلا عن أنه لم يصدر إلا ضد اثنين من
المستأنفين والاستناد إلى صدور عقد إيجار من شقيق أحد المستأنفين للاستأنف
عليهم عن أواضى النزاع واتخاذ قرينة على وضع اليد هو اعتبار خاطيء لوجود
خصوصية بين الأخوة — فقضت محكمة الاستئناف بتاريخ ١٩٥١/٢/٢٢ بتأييد
الحكم المستأنف وعرض هذا الحكم في أسبابه لما تمسك به المستأنفون من وضع
يدهم المدة الطويلة بأن حكم الريع واستتجار أحد الأخوة لعين النزاع لا يجوز
حجة في صدد طلب الملكية إلا أن المحكمة ترفض طلب الإحالة على التحقيق لاثبات
وضع اليد لاضطراب المستأنفين وتناقضهم في دفاعهم في خصوصه لأنهم تمسكوا بالعقد
كسبب للكل في دعوى الريع ثم عادوا إلى التمسك بوضع اليد في مذكرتهم وخالفوا
ذلك بمحض أعمال الخبير في دعوى الريع وفي استئناف حكم الريع مما يبدو منه عدم
استقرارهم على أساس معين في التمسك بالملكية ويجعله دفاعا غير جدى . فطن
الطاعنون في هذا الحكم بطريق القرض .

ومن حيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب — تحصل أولا في أن محكمة أول درجة
آثمت في حكمها التمهيدى الصادر بتاريخ ١٩٤٢/٣/١٧ إلى قضاء قطعى رجحت
فيه حق الطاعنين في وجوب استيفاء وضع يدهم على القدر المبيع لمورثهم كاملا .

بما يتبعه من طرح البحر الذى يظهر وفقا لمقدد عليهم المؤرخ ١٨ من نوفمبر سنة ١٩٠٧ وما زاد عنه يكون من حق المطعون عليهم . ثم جاء حكمها الموضوعى الصادر بتاريخ ١٩٤٣/٢/٢٥ والمؤيد بالحكم المطعون فيه مخالفا لهذا الحكم القطعى مما يحمله معينا لصدوره على خلاف حكم سابق قد صار نهائيا لعدم استئنافه وقبول الخصوم تنفيذه وعن ذات الموضوع وبين ذات الخصوم ولنفس السبب الأمر الذى يعتبر مخالفا للقانون وقد تمسك الطاعنون بذلك أمام محكمة الاستئناف ولكنها لم ترد على ذلك فى أسباب حكمها مما يعتبر كذلك إخلالا بحق دفاعهم .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن مفهوم قضاء الحكم المشار إليه أنه اقترض إن سبب العجز بأرض الطاعنين راجع إلى ما أكله البحر منها فرأى ترجيح نظرية الطاعنين فى وجوب تعويضهم عن هذا العجز من طرح البحر الذى ظهر ، وتحقيقا لهذا الغرض نذبت المحكمة الخبير وكلفته بإداء المأمورية التى حددتها له ومنها (بحث تطورات الأرض المبيعة لمورثى المدعين بقدر الإمكان وهل أكل البحر منها شيئا ثم طرح ما أكله وبالجمله عمل كل ما يراه موصلا للحقيقة تنويرا للدعوى) ولما قدم الخبير تقريره " لاحظت المحكمة أن هناك أرضا لا وجود لها فى الطبيعة دون بيان سبب لذلك " أعادت إليه المأمورية لفحص هذه المسألة استكمالاً للأساس الذى بنى عليه الحكم وتحقيقا لغرضه ولما كشف الخبير فى ملحق تقريره عن سبب العجز فى أرض الطاعنين وأنه لاشأن له بأكل البحر وطرحه بل يرجع إلى أسباب أخرى كالخطأ فى المكلفات ووجود أرض فساد محل جبانة قديمة وغير صالحة للزراعة ، وانتفى بذلك الغرض الذى بنى عليه الحكم التمهيدى . جاء الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه وواجه الدعوى على هذا الأساس واستعرض دفاع الطاعنين فى خصوصه ثم رأى اطراحه بعد أن رد عليه بقوله " أنه غنى عن البيان أن ما أشار إليه المدعون فى مذكرتهم ومرافقتهم من أن الحكم التمهيدى قد فصل فى نقطة موضوعية لمصاحبتهم - فيما أشار به الحكم المذكور من الأخذ بنظريتهم لا يتعارض مطلقا مع نظرية المدعى عليهم فى الدعوى ذلك لأن الحكم التمهيدى قد اقترض أن أكل البحر كان من ال ٦٥ فبإنا المشتراة من مورثى المدعين (المدعى عليهم) وأنه على

هذا الأساس قد فصل بحق تمويض المدعين فيما يظهر من طرح البحر بقدر ماقتص في وضع يدهم عن القدر المباع فعلا - بينما الذي ثبت من تقرير الخبيران ال ٩٥ فدانا المشتراة لم يأكل البحر منها شيئا ومن ثم فلا ميل لتمويضهم فيما يظهر بعد من طرح البحر مما أكله من أرض أخرى (لمورث المدعى عليهم) فلا يكون ثمة تعارض بين الحكيم ولا مخالفة للقانون ولا إخلال بدفاع الطاعين ممايتعين معه اطراح هذا السبب .

ومن حيث إن حاصل الاسباب الثلاثة الأخيرة أن الطاعين تمسكوا بوضع يدهم على القدر موضوع النزاع المدة الطويلة المكتسبة للملكية وقد حرصت محكمة أول درجة في حكمها التمهيدى الصادر في ١٧/٣/١٩٤٢ على تكليف الخبير التحقق من بيان الوقت الذى ظهر فيه طرح البحر موضوع النزاع ومن الذى يضم اليد عليه ومدة وضع اليد وقد أوضح الخبير في تقريره أن الطاعين هم الذين يضعون اليد على هذا القدر من يوم ظهوره ولكنه لم يحدد تاريخ ظهوره فقال الطاعنون بظهوره في الطبيعة في سنة ١٩٢٠ وظل في وضع يدهم بلا منازعة المدة الطويلة - الا أن محكمة أول درجة خلطت بين ظهور الطرح وتسكيته لأن الطرح لا يوزع على مستحقه بمجرد ظهوره بل يظل مدة طويلة حتى يستقر ويصل إلى نسبة معينة حددها القانون رقم ٤٨ سنة ١٩٣٢ كما أنهم خوصموا في الدعوى رقم ٢٩٩ سنة ١٩٢١ كلى أسبوط بشأن ملكية القدر المتنازع عليه من الغير ففضى لصالحهم لثبوت يدهم على القدر المذكور - ولو حققت المحكمة ذلك بالبينه لأمكن إثبات ملكية الطاعين - ولكنها رفضت إجابة هذا الطلب بحجة أن التقادم لم يستكمل شروطه وأن الجزء الأكبر من هذا الطرح قد تسكن في سنة ١٩٣٤ ولم تمض المدة القانونية على وضع اليد لانتقطاعها برفع المظنون عليهم دعوى الريع في سنة ١٩٣٨ - مع أن هذه الدعوى كانت في مواجهة الطاعين الأول والسابع دون باقي الطاعين فكان من حق هؤلاء أن يتمسكوا بوضع يدهم المدة الطويلة المكتسبة للملكية - ولكن الحكم المظنون فيه رغم مخالفته مذهب الحكم الابتدائى في هذا الصدد فإنه رفض طلب التحقيق لأن الطاعين تناقضوا في دفاعهم في خصوص سبب الملكية - فبعد أن استندوا

في دعوى الريع رقم ٢١٣ سنة ١٩٣٨ كلى سوهاج إلى عقد تملك مورثهم مادوا
فقرروا حين أحوزم الدليل على ذلك التمسك بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة
للكية - وكذلك كان موقفهم في القضية رقم ١٣٣/٩٥١ سنة ١٤ ق الخاصة
باستئناف حكم الريع المشار إليه إلى ما أجاب به الطاعن الأول شخصيا بمحضر
أعمال الخبير الزراعى (محمد توفيق حسن) بتاريخ ١٩٣٩/٤/٢٧ في دعوى الريع
المذكورة من واضح اليد على الأرض موضوع النزاع الحالى (بأنه لا توجد أرض
بهذه الحدود) مما يشعر بعدم جدية هذا الادعاء - وهذا قصور وتخاذل يشوب
الحكم ويبطله مع ما فيه من إخلال بدفاع الطاعنين .

ومن حيث إنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه إذ يف الحكم الابتدائى
فيا ذهب إليه من عدم الاعتداد بحجية الحكم الصادر في دعوى الريع رقم ٢١٣
سنة ١٩٣٨ كلى سوهاج في صدد دعوى الملكية وتحقيق أسبابها كان مقتضى ذلك
قبول وتحقيق الدليل الذى تمسك به الطاعنون وأصروا عليه في جميع مراحل
الدعوى وهو وضع يدهم المدة الطويلة المكسبة للكية على العين موضوع النزاع
ولكنه رفض هذا الطلب تأسيسا على أن الطاعنين تناقضوا واضطربوا في دفاعهم
إذ ركنوا تارة إلى عقد تملك مورثهم وأخرى إلى وضع اليد المدة الطويلة المكسبة
للكية مما يشعر بعدم جدية ادعائهم - ولما كان هذا الذى قرره الحكم لا يكفي
لحمله ولا يسوغ اطراح دليل له أثره في الدعوى إذ لا تناقض بين الادعاء بأن
الأطيان المتنازع عليها تدخل في عقد تملك مورث الطاعنين وبين أنهم وضعوا
اليد عليها توهمها منهم أنها تدخل فيما بيع بمقتضى هذا العقد فاكتمسبوا الملك بمضى
المدة الطويلة - ومتى تقرر ذلك كان الحكم المطعون فيه قاصر البيان متعينا
نقضه في هذا الخصوص .

جلسة ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٥٤

(٤٥)

القضية رقم ٣١٥ سنة ٢١ القضائية :

رئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة، وبحضور السادة الأساتذة : محمد نجيب
أحمد ، رشيد العزيز سليمان ، ومحمود حماد ، ومحمد أمين زكي المستشارين .

حق اختصاص الدائن بقاومدينه . شرط صحته . أن يكون العقار مملوكا للدين وقت صدور
الاختصاص . لا يجوز أن يكون محله ما يؤول للدين مستقبلا .

مناط صحة حق الاختصاص أن يكون العقار مملوكا للدين وقت صدوره
فلا يجوز أن يكون محله ما قد يؤول إلى المدين مستقبلا، ولا يغير من هذا النظر
أن تكون ملكية العقار قد آلت إلى المدين وقت تجديد القيد . وإذن فتي كان
الدائن إذ حصل على حق اختصاص على عقار وسجله لم يكن هذا العقار مملوكا
لمدينه وعند تجديد قيد الاختصاص كانت ملكية العقار قد آلت إلى المدين عن
طريق الميراث ثم باع المدين العقار إلى آخر فإن ملكية العقار تكون قد انتقلت
إلى المشتري غير محملة بحق الاختصاص الذي وقع باطلا لصدوره على عقار
لم يكن مملوكا للدين .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار ومرافعة المحامي عن
الدفاعين والنيابة العامة وبعد المداولة .

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع حسبها يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن
تحصيل في أن الدفاعيين أقاموا الدعوى رقم ٢٥٩ سنة ١٩٤٨ جزئي التمس من

طلبوا فيها الحكم بأحقيتهم للعقارات المينة بصحيفتها وبحو التسجيلات - وقالوا في بيانها إن المطعون عليها الأولى تدلن المطعون عليه الثانى فى مبلغ ٣٣٢ جنيتها و ٨٨٢ مليا بحكم شرعى صادر من محكمة الجالية فى القضية رقم ١٦٩٠ سنة ١٩٣١ و ١٩٣٢ ورفضت بموجبه دعوى نزاع ملكية مدينها من العقارات موضوع الدعوى وعقارات أخرى زعمها منها بأنها مملوكة لمدينها مع أن الطاعتين الثانية والثالثة تملكان منها حصة مساحتها ٣٢ مترا و ٩٣ سم عبارة عن ٣,٥ فى المترل رقم ١٣٢ بشوارع الملكة فريدة بالسويس بموجب عقدى بيع مسجلين ، كما أن الطاعن الأول يمتلك منها حصة مساحتها ٢١ مترا و ٧١ سم شائعة فى قطعة أرض أزيلت مبانيها بحارة السليمانى رقم ٣٣ بالسويس بموجب عقد بيع مسجل - وتأييدا لدعواهم قدموا عقدى بيع مسجلين أولها بتاريخ ١٩٤٣/١٢/٢٢ ومصلق عليه بمحكمة السويس فى ٢ يناير سنة ١٩٤٤ وسجل تسجيلا تاما فى ٧ من فبراير سنة ١٩٤٤ وهو محمدين أمينه ونظله درويش وورثة لبيه درويش وهم رزق ومحمد ولدا ابراهيم شمس طرف أول و زين السيد على حمدافه (الطاعن الأول) ونفيسه محمود شحاته (المطعون عليها الأولى) - طرف ثان - باع بمقتضاء الطرف الأول إلى الطرف الثانى ١٣٠ مترا و ٣٥ سم بحارة المسلمانى رقم ٣٣ و ١٣٧ مترا و ٢٠ سم بشوارع الملكة فريدة نظير ثمن قدره ٤٥٨ جنيتها وأما الثانى فهو صورة عقد بيع مسجل فى ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٤٤ ومحمدين الطاعن الأول (طرف أول) وبين حسنه حسين وفاطمه أحمد الألفى (الطاعنة الثانية والثالثة) (طرف ثان) ويتضمن بيع الطرف الثانى ٩٦ مترا و ٤٦ سم شائعة فى المترل الكائن بشوارع الملكة فريدة رقم ١٣٢ بالسويس وهو القدر مشترى الهامع بالعقد السابق - وفى ٥ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ قضت المحكمة للطاعنين طلباتهم - استأثفت المطعون عليها الأولى هذا الحكم لدى محكمة القاهرة للاستئناف وقيد بمحلفها رقم ٢٤ سنة ١٩٥٠ بالسويس . وفى ٩ من أبريل سنة ١٩٥١ قضت بالاستئناف الحكم المستأنف ورفض دعوى الطاعنين تأسيسا على أن الأحيان المتنازع عليها - وفى موضوع الاستحقاق - قد انتقلت إلى الطاعنين وهى محلة بالاختصاص الذى حصلت عليه المطعون عليها الأولى وبمقتضى ثم قيدته فى سنة ١٩٤٢

فقرر الطاعنون الطعن في هذا الحكم بطريق الغرض .

ومن حيث إن مما ينهأ الطاعنون عن الحكم في سببي الطعن الثاني والثالث يتحصل في أن المطعون عليها الأولى وقد سلمت حل ما هو ثابت في صحيفة استئنافها للحكم الابتدائي بأنها استصدرت اختصاصا على عقارات مدينها وقيدته في ١٤ من مارس سنة ١٩٣٢ ثم جددت قيده في ١٨ من أبريل سنة ١٩٤٤ . وإذا كان الثابت بمقتضى شراء الطاعن الأول للعقار موضوع النزاع أن ملكية المبيع قد آلت إلى البائع المطعون عليه الثاني عن طريق الميراث عن والدته السيدة لبيبة درويش التي توفيت في سنة ١٩٤٢ مما يستفاد منه أن هذا البائع - وهو مدين المطعون عليها الأولى لم يكن مالكا للعقار المبيع وقت صدور الاختصاص وقيدته في سنة ١٩٣٢ - وإذا كان الأمر كذلك فإن الحكم إذ قرر بأنه يكفي أن يكون العقار على ملك المدين وقت تجديد الاختصاص ولا أهمية بهذا الاعتبار وقت صدور الاختصاص فإنه يكون قد خالف المادة ١٠٨٩ من القانون المدني التي تقابل المادة ٥٥٩ من القانون المدني القديم التي توجب أن يكون العقار مملوكا للمدين وقت صدور الاختصاص وقيدته . وإذا لم يتعرض الحكم في أسبابه للأثر المترتب على كون العقار لم يكن مملوكا للمدين وقت استصدار الاختصاص عليه في سنة ١٩٣٢ ثم للأثر المترتب على تجديد قيد هذا الاختصاص الذي لم يوقع ابتداء على عقار مملوك للمدين فإنه يكون غرق مخالفته للقانون مشوبا بالقبور في التسيب .

ومن حيث إن هذا المعنى في محله . فذلك أنه يبين من مقتضى شراء الطاعنين المتسجلين في ٧ من فبراير سنة ١٩٤٤ و ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٤٤ والمشار إليهما في الوقائع - وهي التي كانت تحت نظر محكمة الموضوع - أن العقار الذي

تصرف بموجبه المظنون عليه الثانى - وهو مدين المظنون عليها الأولى - بالبيع إلى الطامن الأولى الذى تصرف بدوره بالبيع فى جزء من المبيع إلى الطاعتين الثانية والثالثة وربين من هذين العقديين أن المدين - المظنون عليه الثانى - تلقى ملكية ما باعه بالإرث عن والدته يلسيده لبيبه درويش التى توفيت فى يناير سنة ١٩٤٢ وكان الثابت فى صحيفة استئناف المظنون عليها الأولى للحكم الابتدائى - أنها استصدرت حقا باختصاصها بمقاربات مدينها المظنون عليه الثانى فى ١٤ من مارس سنة ١٩٣٢ جددت قيده فى ١٨ من أبريل سنة ١٩٤٢ وكان لا نزاع بين طرفى الخصومة على ما أثبتته الحكم المظنون فيه - فى أن المقار موضوع نزاع الملكية ودعوى الاستحقاق هو هو بذاته محل الاختصاص - لما كان ذلك - كان حق الاختصاص الذى حصلت عليه المظنون عليها الأولى ومجته فى سنة ١٩٣٢ قد وقع باطلا لأنه وقت نشوء هذا الحق لم تكن الأعبان محله على ملك مدينها المظنون عليه الثانى - إذ لم تنتقل إليه هذه الملكية إلا بالميراث عن والدته فى سنة ١٩٤٢ - ولا يغير من هذا النظر أن تكون ملكية المقار قد آلت إلى المدين وقت تجديد القيد وذلك لأن مناط صحة الاختصاص أن يكون المقار مملوكا للمدين وقت صدوره - فلا يجوز أن يكون محله ما قد يؤول إلى المدين مستقبلا - ولما كان الحكم المظنون فيه قد قضى على خلاف ذلك . فإنه يكون قد خالف القانون .

ومن حيث إنه لما تقدم يتعين نقض الحكم .

جلسة ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٥٤

(٤٦)

القضية رقم ٣٤٦ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة . سليمان ثابت
وكيل المحكمة ، محمد البرزسليان ، وأحمد العروسي ، محمد فؤاد جابر المستشارين .

تنفيذ . تنفيذ عقلي . حق المدين في طلب بطلان إجراءات التنفيذ العقاري بدعوى أصلية .
شرطه . أن لا يكون تعلق بالمدين المصلحة حق الغير . مثال .

جرى قضاء هذه المحكمة بأن للمدين الميزة ملكيته أن يطلب بغير فوات مواعيد
الطعن في إجراءات التنفيذ العقاري وبعد رسو المزاد بدعوى أصلية بإبطال هذه
الإجراءات بما فيها حكم رسو المزاد لا قضاء دين الطالب أو لا قضاء سنده ،
إلا إذا تعلق بالعين المبيعة وبإجراءات التنفيذ حق الغير ، بأن تكون العين
قد رسا مزادها على غير طالب التنفيذ أو كان هناك دائنون آخرون من أرباب
الديون المسجلة وكانوا طرفا في الإجراءات ، وإذن متى كان الواقع في الدعوى
هو أن المدين أعلن على الوجه الصحيح بمختلف أوراق إجراءات نزاع الملكية التي
اتخذها طالب البيع بما في ذلك صورة عقد الحوالة الصادر لهذا الأخير من الدائن
الأصل المرتهن للعقار ولم يتر هذا المدين أمام المحكمة أوجه البطلان التي يتسك بها
وكان الثابت أن العقار قد رسا مزاده على شخص آخر غير طالب التنفيذ ولم يثبت
أن الراسي عليه المزاد كان مئىء التية فإنه يتمتع على المدين طلب بطلان إجراءات
التنفيذ وحكم رسو المزاد بدعوى أصلية لا قضاء سند الدين بعد أن فوت المواعيد
المقررة قانونا للاعتراض على تلك الإجراءات لهذا السبب ولا يغير من هذا النظر
أن يكون المدين قد استند في هذا الطلب ، إلى قواعد التنفيذ على العقار
أو إلى القواعد العامة التي يخضع لها النش متى كانت واقعة النش لم يتم عليها دليل .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق ومسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة
الحاضرين من الطاعنين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع حسبما بين من الحكم المطعون فيه ومن سائر الأوراق
تتصل في أن شركة الرهن العقاري أقضت يعقوب فرج وإبراهيم فرج وعبد العزيز
ومحمد فرج وعطيل فرج وعلى يعقوب فرج وحسين فرج مبلغ ٦٠٠ جنيه بموجب
عقد رسمي محرق في ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩١٠ وسجل في سنة ١٩١٠
برقم ١١٨٥٧، وضمنا لوفاء هذا المبلغ رهن المقرضون للشركة المذكورة ٢٤٩ فدانا
وكفور بضاعة إنسان مركز المحلة الكبرى وقيد الرهن في ٢٤ من ديسمبر سنة ١٩٢٠
وكان في المرتبة الأولى بين أرباب المدينون المسجلة ، وقد جعل القيد منذ ذلك
التاريخ . ولما لم يتم المدينون بوفاء بعض الأقساط في مواعيد استحقاقها
أطعنهم الشركة في ١٣ من مايو سنة ١٩٢٩ بتجديد نزاع الملكية استيفاء للبالغ
التي استحققت لها . وذلك بطريق الجزاء العقاري على الأعيان المرهونة لها .
ولما لم يتم الوفاء أوفقت الشركة في ٢٧ من يوليو سنة ١٩٢٩ حجزا عقارا على هذه
الأعيان أعلن إلى المدينين في ١٠ من أغسطس سنة ١٩٢٩ ، وقد سجل الحجز
والإعلان وفقا للقانون في ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٢٩ برقم ٢٣٥١ ولتفادي بيع
الأعيان المرهونة اقترض المدينون من ودة حيدر شيطان مبلغ ٥٧٠٠ جنيه بموجب
عقدين رسميين محرقين في ٧ من ديسمبر سنة ١٩٢٩ برقمي ١٠٠١٠٠ و ١٠٠١٠١ ونص على أن
يوفي هذا المبلغ على خمسة عشر قسطا سنويا ولفضان هذا القرض رهن المقرضون
إلى المدينين ١٢٣٧ فدانا و ١٤٠ قراط وحسب أسهم واشترط أن يكون هذا الرهن
في المرتبة الأولى بين المدينين المسجلة ، وقد ضمن كل من عدسروان المدينين بمقتضى
التفويض المذكورين كلا منهما إبراهيم فرج في مبلغ الدين الأوراق القسط الأول
فقط . وبموجب عقد رسمي محرق في ٢٧ من مايو سنة ١٩٣٠ برقم ٢١٩١

محكمة القاهرة المختلطة حولت شركة الرهن العقاري لورثة حيدر شيحان رصيد الدين المطلوب لها ومقداره ٥٢٣١ جنيا و ٤٦٥ مليا وأحلتهم الشركة محلها في عقد القرض والقيود المسجلة على الأعيان المرهونة وبمقد رسمى محدد في ٤ من يونيه سنة ١٩٣٤ اتفق ورثة شيحان مع محمد علي مروان على توحيد الدين الذي كان مطلوبا لهم منه والمنشئ لمختلف الضمانات التي أعطيت لهم والتم محمد علي مروان لورثة حيدر شيحان بالشراء في جلسة الأيوع الجبرية التي كان محمدا لها يوم ١٣ من يونيه سنة ١٩٣٤ لبيع ال ١٤٩ فدانا المملوكة للدينين ، وفي ٢١ من نوفمبر سنة ١٩٣٤ قضت المحكمة برسو مزاد هذه الأطنان على محمد علي مروان . فأقام الطاعنون بصفتهم ورثة يعقوب فرج مع آخرين الدعوى رقم ٤٩٠ سنة ٧٣ ق المتصورة الابتدائية المختلطة على المطعون عليهم وقالوا بيانا لها أن قرض الشركة كان قد خفض إلى ٣٨٥٥ جنيا وذلك بدفع بعض الأقساط والفوائد ثم دفع الباقي في ٧ من ديسمبر سنة ١٩٢٩ من مال على يعقوب فرج وشنلى يعقوب فرج ومحمد يعقوب فرج وإبراهيم فرج مصطفى وحسين إبراهيم فرج إذ أقرض في هذا التاريخ ورثة حيدر شيحان إبراهيم فرج مليونين مجموعهما ٥٧٠٠ جنيه ومضمونين برهن عقارى وقد استعمل جزء كبير من هذا المبلغ في الوفاء بدين شركة الرهن العقاري المصرى . وأن ورثة حيدر شيحان ادعوا بأنهم حلوا محل شركة الرهن ، واتخذوا بعدئذ إجراءات نزع ملكية الأطنان المرهونة إلى الشركة ، وكان على أثر تدبير صدر تدليسا بين ورثة شيحان ومحمد علي مروان رسا مزاد هذه الأطنان على هذا الأخير في ٢١ من نوفمبر سنة ١٩٣٤ . وقرر المدعون أن العقد المحرر في ٢٧ من مارس سنة ١٩٣٠ — والذي بموجبه باشر ورثة شيحان بيع الأطنان المرهونة لائشئ عقد حوالة لأن وفاة دين الشركة كان من مال المدينين واستنفوا أيضا إلى أن على يوسف فرج كان قاصرا عند التوقيع على عقد القرض المحرر في ٢٢ من ديسمبر سنة ١٩١٠ ولأن محمود فرج مصطفى كان قد توفى عند التوقيع على العقد المذكور . فدفع ورثة حيدر شيحان بأن عقدى القرض المحررين في ٧ من ديسمبر سنة ١٩٢٩ برقى ١٠٠٠ و ١٠٠١ لهم المتعاقدون بتنفيذهما وذلك لأنه قد اشترط فيهما أن يكون الرهن الصادر بموجبه هذين العقدين في المرتبة

الأولى من الديون المسجلة ، في حين اتضح من شهادات التصرفات - التي
استخرجت بعد التوقيع على هذين العقدين أن الأتيان المرهونة كانت محملة بمحقوق
عينية أخرى خلاف الرهن المسجل لصالح شركة الرهن العقاري - ولذلك مدلوا
عن دفع قيمة القرض وأن مادفعوه إلى شركة الرهن العقاري - كان من مالهم الخاص
وهذا يتحول لهم الحق في أن يحلوا محل الشركة المذكورة في حقوقها وإجراءاتها ،
والاستفادة من قيد قائمة الرهن المسجلة على أتيان المدعين . وفي ٣١ من مايو
سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة برفض الدعوى تأسيسا على أنه وإن كان عقدا القرض
المحرران في ٧ من ديسمبر سنة ١٩٢٩ برقي ١٠٠٠ و ١٠٠١ قد تم تنفيذهما إذ
أن وريثة حيدر شيجان قد اعتبروا الطاعن على مروان ملزما قبلهم بالمبلغ الذي
دفعوه إلى شركة الرهن وقد اعترف هؤلاء الورثة صراحة في العقد الرسمي الذي
وقعه الضامن في ٤ من يونيو سنة ١٩٣٤ بأن جزءا من القرضين موضوع العقدين
المشار إليهما كان مخصصا لشركة الرهن العقاري ، وأن وريثة حيدر شيجان طلبوا
في العريضة المقدمة منهم في ١٢ من أبريل سنة ١٩٣٨ إلى قلم توزيع محكمة
الاسكندرية المختلطة أن يتقدموا في التوزيع بموجب عقدي الرهن المشار إليهما ،
وقد خصصت قائمة التوزيع المؤقتة لورثة حيدر شيجان مبلغ ٥٢٣١ جنيا
و ٤٦٥ مليا بموجب هذين العقدين ولم يتنازع المدعون في هذا التخصيص . ومن
ثم لا يكون هناك أدنى شك في أن عقدي القرض السابق الذكر قد نفذوا بدفع جزء
إلى شركة الرهن العقاري خصما من المبالغ التي كانت مطلوبة لها وبدفع رصيد
القرض لأيدي المقترضين وأنه على أثر هذا الوفاء يكون الدين المستحق لشركة
الرهن العقاري قد انقضى إذ أن الدفع حصل من المبالغ التي أقرضت للمدين والتي
تعتبر من مالهم الخاص . وأن وريثة حيدر شيجان عندما احتالوا بدين الشركة
المذكورة صدرت لهم الحوالة عن دين سبق الوفاء به . وأن المدعين ربما كان
في مكنهم الوصول إلى إلغاء إجراءات نزاع الملكية التي اتخذها ضد م ورثة حيدر
شيجان بمقتضى سند دين قد دفع ، وذلك قبل صدور حكم مرمى المزاو لو أنهم
لم يكونوا على هذا الحد البالغ من الإهمال في الدفاع عن مصالحهم . وأن من المبادئ
المقررة عدم جواز الطعن في أحكام رسو المزاو بدعوى أصلية لأسباب تتعلق

بالطلاق ناشئة بعد تاريخ إيداع قاعة البيع واقتضاه موعد رفع دعوى الاعتراض على القاعة المذكورة متى كان المدعون قد أعلنوا على الوجه الصحيح بخلاف أوراق إجراءات نزاع الملكية واقتضت المواجد التي كانوا في خلالها يستطيعون أن يشيروا في شكل دعاوى فرعية أوجه الطلاق التي يتمسكون بها في هذا الدعوى . فاستأنف الطاعنون هذا الحكم وقيد استئنافهم برقم ١-٣ سنة ١٩٥١ في المحصورة وفي ٩ من مايو سنة ١٩٥١ قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وبتأييد الحكم المستأنف . فقرر الطاعنون الطعن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب : يحصل السبب الثاني في أن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون ، ذلك أن محكمة أول درجة أثبتت حصول الغش ، ولكنها أخطأت إذ اعتبرت أن الغش رغم ثبوته فإن الحق في التمسك به يسقط بصدر حكم مرسي المزداد ، كما أخطأت تطبيق النص القانوني على واقعة الدعوى ، وهل هي القواعد الخاصة بالتنفيذ على العقار أم القواعد العامة على أساس أن الغش يخضع لهذه القواعد فيمكن الاجتماع به لأول مرة أمام هذه المحكمة لأنه متعلق بالنظام العام . ويحصل السبب الثالث في أن الحكم مشوب بالفصور لأن المحكمة وإن كانت قد سلمت بحصول الغش إلا أنها قضت برفض الدعوى استنادا لتاريخ حصوله مع أن العبرة بتاريخ اكتشافه وليس المقصود بالاكشاف هو مجرد السلم بل ظهور الدليل المنتهت لحصوله ولم تحقق المحكمة هذه الواقعة المطروحة أمامها ولم تبين أثرها في الدعوى .

ومن حيث أن هذين السببين مردودان بأن الحكم المطعون فيه إذ انتهى في قضائه برفض الدعوى لم يخالف القانون ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد جرى بأن للدين المتزوج ملكيته أن يطلب بعد فوات مواجد الطعن في إجراءات التنفيذ العقاري ويعد رسو المزداد بدعوى أصلية لإبطال هذه الإجراءات بما فيها حكم رسو المزداد لانقضائه دين الطالب أو لانقضائه سند له إلا إذا تعلق بالدين المبيعة وإجراءات التنفيذ حتى للغير بأن تكون الدين قد رسا منادها على غير

طالب التنفيذ أو كان هناك داثنون آخرون من أدباب الهيون المسجلة وكانوا طرفا في الإجراءات . ولما كلف الثابت من الحكم المطعون فيه أن المدنين (الطاعنين) أعلنوا على الوجه الصحيح بخلاف إجراءات نزع الملكية التي اتخذها ورثة حيدر شيجان وبخاصة بصورة عقد الحوالة الصادر لهذا الأخير من شركة الرهن ولم يثيروا أمام المحكمة أوجه البطلان التي يتمسكون بها في هذه الدعوى وكان الثابت أن الأطيان قد وسا مزادها على شخص آخر غير طالبي التنفيذ، وهو محمد مل مروان الذي لم يثبت أنه كان سبي النية ذلك أن كل ما أسند إليه أنه قد التزم لورثة حيدر شيجان بمقتضى عقد رسمي محرر في ٤ من يونيه سنة ١٩٣٤ بالشراء في جلسة اللبوع الجبرية التي كان محمدا لها ١٣ من يونيه سنة ١٩٣٤ وهذا لا يكفي في نظر القانون للقول بتوافر سوء النية لدى الراسي عليه المزاد . ولما كانت إجراءات التنفيذ قد تمت على وجهها الصحيح وترتب عليها حق للغير وهو الراسي عليه المزاد فإنه يتمتع على المدنين طلب بطلان إجراءات التنفيذ وحكم رسو المزاد بدعوى أصلية لا تقضاء سند الدين متى كانوا قد فوتوا المواجيد المقررة قانونا للاعتراض على تلك الإجراءات لهذا السبب . ولا يفسر من هذا النظر أن يكون الطاعنون قد استندوا في هذا الطلب إلى قواعد التنفيذ على العقار أو إلى القواعد العامة باختيار أن الفش يخضع لهذه القواعد متى كانت واقعة الفش في ذاتها لم يغم عليها دليل .

ومن حيث أن السبب الأول يحصل في أن الحكم المطعون فيه مشوب بالقصور في التسبيب ذلك أن محكمة ثاني درجة قضت بتأييد الحكم الابتدائي لأسبابه دون أن تبحث التكييف القانوني للدعوى، المرفوعة أمامها وماتناوله الدفاع في صحيفة الدعوى وفي المرافعة وهي أسباب لم تكن محل بحث أمام محكمة أول درجة إذ أن الدعوى كانت قائمة أمام محكمة أول درجة على أساس بطلان إجراءات نزع الملكية استنادا إلى القواعد الخاصة بالتنفيذ على العقار واما الاستئناف فقد بحث على أساس بطلان حكم رسو المزاد باعتباره حكما أو عقدا من من العقود الناقلة للملكية متى بحث على الفش إلا أن محكمة ثاني درجة قضت بتأييد

الحكم المستأنف بمقولة أن الدعوى الاستثنائية ما هي إلا ترديد للدعوى الابتدائية دون أن تبين في أسبابها السند القانوني لذلك .

ومن حيث إن النعى على الحكم في هذا السبب مردود بأنه لا يعدو أن يكون في حقيقته ترديدا لما ورد في السببين الثاني والثالث وقد ثبت مما سبق بيانه أن الدليل على واقعة الفش التي كانت ضمن الأسباب التي استند إليها الطاعنون في طلب بطلان إجراءات التنفيذ وحكم رسو المزاد غير متوافر ولا يؤثر في ذلك تغيير الطاعنين للسند القانوني لهذه الواقعة أمام محكمة ثاني درجة .

ومن حيث إنه مما تقدم يكون الطعن على الحكم في هذه الأسباب على غير أساس مما يستوجب رفضه .

جلسة ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٥٤

(٤٧)

القضية رقم ١٨٨ سنة ٢٢ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز عبد رئيس المحكمة وبحضور السادة الأساتذة : محمد نجيب أحمد ،
وعبد العزيز سليمان ، ومحمود محاد ، وعبد أمين زكي المختارين .

حكم . تفسيره . مجاوزة المحكمة سلطتها في التفسير . مثال .

متى كانت الحكم المطلوب تفسيره واضحاً لا يحتاج إلى تفسير ويفيد بجلاء
أن المحكمة لم تر إجابة طلب معين ورفضته وكان الحكم المطعون فيه قد فسر الحكم
السابق بأنه لم يرفض الطلب المذكور بل قبله فإن المحكمة تكون قد جاوزت سلطتها
في التفسير وأخطأت في تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامي
عن الطاعن والنيابة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع تحصل حسب ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر
أوراق الطعن في أن بنك بابانطونيو المطعون عليه الأول أقام على الشركة الطاعنة
وهي شركة الأنايب المصرية وعلى هريكل كوكيني المطعون عليه الثاني ووزارة
الأشغال الدعوى رقم ٨٢٢ لسنة ٧٠ ق محكمة مصر الابتدائية المختلطة وطلب فيها
بصحفها المعلقة في ١٩٤٥/١/٢٢ الحكم بالزام كوكيني بأن يدفع إليه مبلغ
٥٥٥٦ جنيهاً و ٩٤٠ ملياً وفوائده قيمة ما انتهى إليه الاعتماد المفتوح له بالبنك

تمويلا لعملية إنشاء مصارف لوزارة الأشغال وهي العملية التي عهدت بها الوزارة لشركة الأتابيب ثم عهدت بها الأخيرة من الباطن لكوكيني وبإلزام وزارة الأشغال بأن تدفع إلى البنك المبالغ التي يحكم بها على الشركة الطاعنة خصما من المبالغ المستحقة لمعامل الوزارة . وفي جلسة ١٩٤٦/٣/٢١ طلب محامي البنك أن يكون الحكم بما تلزم به الشركة الطاعنة من مبالغ لكوكيني محكما به لمصلحة البنك وذلك تنفيذا لمقد الحوالة المؤرخ في ١٩٤٤/٤/٥ والصادر من كوكيني للبنك بتحويله على شركة الأتابيب بالمبالغ التي لكوكيني في ذمة الشركة التي أعلنت بعد بمقد الحوالة في ١٩٤٤/٤/١٩ - وأقام هريكل كوكيني على الشركة الطاعنة ووزارة الأشغال الدعوى رقم ١٠٠٦ لسنة ٧٠ بحكمة المنصورة الابتدائية .

وطلب فيها بصحفتها المعلقة في ١٩٤٥/٣/١٤ إلزام المدعى عليها الأولى "الطاعنة" بأن تدفع إليه مبلغ ١١٨٩٠ جنيا و ٢٢٥ مليا وفوائده وبإلزام وزارة الأشغال المدعى عليها الثانية بأن تدفع إلى كوكيني ما عساه يحكم به على الطاعنة خصما مما لها من مبالغ على وزارة الأشغال - ورفعت الشركة الطاعنة دعوى فرعية وطلبت إلزام كوكيني بأن يدفع إليها مبلغ ٤٨٠٥ جنيا - وفي ١٩٤٥/٤/١٠ أقام عيسى برجس داود وعلى محمد اسماعيل بعد أن أنجزا بعض أعمال المقاولاة على الشركة الطاعنة وكوكيني وآخرين وهم حملى ثابت وعبدالقادر بدر وسابا قزمان الدعوى رقم ١٥٩٨ لسنة ٧٠ بحكمة مصر الابتدائية المختلطة وطلب المدعيان فيها إلزام المدعى عليهم متضامين بأن يدفعوا إليهما مبلغ ٤٣٦ جنيا و ١٦٤ مليا وطلب محامي البنك تدب خبر لتصفية الحساب بين الخصوم . وفي ١٩٤٦/٤/٢٥ قررت المحكمة ضم الدعاوى الثلاث إلى بعضها وقضت بتعيين خير لأداء المأمورية الميمنة بحكمها ، وبعد أن باشر الخير مأموريته وقدم تقريره قضت المحكمة في ١٠ من يونيو سنة ١٩٤٨ ، أولا : بإلزام هريكل كوكيني بأن يدفع إلى بنك بابا نطوني مبلغ ٥٥٥٦ جنيا و ٩٤٠ مليا وفوائده المتفق عليها وثانيا : برضى دعوى كوكيني التي أقامها على الشركة الطاعنة ووزارة الأشغال وقبول ما تضمنه الطلب الفرعي المقدم من الشركة وبإلزام كوكيني بأن يدفع إليها ١٧٥٥ جنيا و ٤٩٤ مليا وفوائده . ثالثا : بإلزام حملى ثابت وعبدالقادر بدر وسابا قزمان بالتضامن

بأن يدفعوا إلى موسى جرجس داود وعلى عهد اسماعيل مبلغ ٣٤٩ جنبا و ٨٢٧ مليا
استأنف كوكبى وقيد استئنافه برقم ٢٩٦ لسنة ٦٦ ق محكمة استئناف القاهرة
الوطنية وطلب فيها إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به عليه لشركة الأنايب
وإلزامها بأن تدفع إليه مبلغ ٤٨٦٤ جنبا و ٩٩٢ مليا ورفض طلباتها قبله وتكليف
وزارة الأشغال بأن تدفع إلى كوكبى كافة المبالغ الموجودة تحت يدها لحساب
شركة الأنايب واحتفظ كوكبى بحقه في رفع استئناف على حده عما قضى به الحكم
الابتدائي عليه لمصلحة البنك وتنازل عن استئنافه الفرعى الذى كان قد رفعه
في مذكرة المؤرخة ١٩٥٠/٣/٢٢ . واستأنف موسى جرجس داود وعلى عهد اسماعيل
وقيد استئنافهما برقم ٣٠٨ لسنة ٦٦ ق وطلبا تعديل الحكم المستأنف والحكم لها
بمبلغ ١١٥ جنبا و ٥١٨ مليا زيادة عما قضت به محكمة أول درجة - وأعلن بنك
بابانطوبو في الاستئناف المرفوع من موسى جرجس داود وعلى عهد اسماعيل .
وطلب البنك في المذكرة المقدمة إلى محكمة الاستئناف قبول تدخله شكلا
وفي حالة ما إذا حكم ضد الشركة الطاعة لكوكبى لأن ينص في الحكم الذى
يصدر عليها لمصلحة كوكبى أنه صادر لمصلحة البنك بصفته متنازلا إليه من كوكبى
تنفيذا لعقد الحوالة المؤرخ في ١٩٤٤/٤/٥ ويتضمن تنازل كوكبى عن المبالغ
التي له في ذمة الشركة الطاعة للبنك . وفي ١٩٥٠/١/١٨ قررت المحكمة
ضم الاستئنافين للفصل فيهما بحكم واحد . وفي ١٤ من يونيه سنة ١٩٥٠ قضت
المحكمة بقبول الاستئنافين المرفوعين الأول من هركل كوكبى والثانى من موسى
جرجس داود وعلى عهد اسماعيل شكلا وفي الموضوع أولا : بإلغاء الحكم المستأنف
فيما قضى به من إلزام هركل كوكبى بدفع مبلغ ٧٧٥ جنبا و ٤٩٤ مليا لشركة
الأنايب وإلزام هذه الشركة بأن تدفع لكوكبى مبلغ ١٣٣٤ جنبا و ٧٢١ مليا
وفوائده . ثانيا : بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من إلزام حلى ثابت
وعبد القادر بدر وسابا قرمان متضامنين بدفع مبلغ ٣٤٩ جنبا و ٨٢٧ مليا لموسى
جرجس داود وعلى عهد اسماعيل . ثالثا : بإلزام شركة الأنايب بخمسة أسداس
المعروفات الخاصة بدعوى كوكبى بما فيها مصروفات أتعاب الخبير كالونى
والنقش قرش مقابل أتعاب المحاماة للدرجتين وبإلزام كوكبى بالسدس الباقي

ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات وأشارت المحكمة في السبب الأخير من أسبابها إلى طلب بنك بابانطونيو فقالت "أنها تلاحظ أنه بصفته دائنا لكوكيني ومحكوما لصالحه بقيمة الدين يستطيع التنفيذ مباشرة بقيمة المبلغ المحكوم به . وفي ١٩٥١/٣/٣١ أوقع بنك بابانطونيو بموجب الحكم الصادر من محكمة أول درجة حجزا على كوكيني تحت يد الشركة الطاعنة استنادا إلى ما قضى به الحكم المذكور من مديونية كوكيني للبنك وإلى أن مديونية الشركة الطاعنة لكوكيني ثابتة من عقد الحوالة المحرر في ١٩٤٤/٤/١٥ والمعلن في ١٩٤٤/٤/١٩ ويتضمن تنازل كوكيني إلى البنك عن المبالغ التي لكوكيني في ذمة الشركة الطاعنة . وفي ١٩٥١/٦/١١ استصدر بنك بابانطونيو على الشركة الطاعنة أمرا بتقدير دينه قبلها بمبلغ ١٣٣٤ جنبا و ٧٢١ مليا وتوقيع الحجز التحفظي تحت يد بنك باركليز والبنك الثماني وبنك مصر وبنك الكريدي ليونيه ، فطلعت الشركة من هذا الأمر ، وقالت في عريضة تطلبها إن الحكم الاستثنائي الصادر في ١٩٥٠/٦/١٤ والذي ارتكن عليه بنك بابانطونيو في استصدار أمر الحجز لم يقض بأن الشركة مدينة للبنك وأنها دفعت لهركل كوكيني كافة ما يطلبه . أنها وحصلت على الصورة التنفيذية من الحكم الاستثنائي الملغاة إليها من كوكيني مؤثرا عليها بدفع ما هو مطلوب وقد تم هذا الدفع في فبراير سنة ١٩٥١ قبل صدور أمر الحجز في يونيو سنة ١٩٥١ مما لا يكون معه وجه حق لصدور أمر الحجز لعدم مديونية شركة الأنايب لبنك بابانطونيو . وقالت الطاعنة إنه قضى في التظلم في ٣ من يناير سنة ١٩٥٢ بقبوله وإلغاء الأمر بالحجز ولم يقدم ضمن أوراق الطعن الحكم الصادر في التظلم المذكور . وفي ٦ و ١٢ من فبراير سنة ١٩٥٢ أقام بنك بابانطونيو الدعوى رقم ٧٠ لسنة ٦٩ ق محكمة استئناف القاهرة على هركل كوكيني وشركة الأنايب وطلب فيها سماع المدعى طيهما الحكم بتفسير السبب الأخير من أسباب الحكم الاستثنائي الصادر في ٦/١٤ سنة ١٩٥٠ بأن المحكمة لم تفصل في صحة الحوالة الصادرة من هركل كوكيني لمصلحة البنك المدعى بقصد محرر في ١٩٤٥/٤/٥ ، ومعلن في ١٩٤٥/٤/١٩ وخاص بالمبالغ المستحقة لكوكيني في ذمة شركة الأنايب وإلزام المدعى طيهما بالمصروفات والأتعاب ، ودفعت الشركة بدم قبول طلب

التفسير تأسيسا على أن هذا الطالب منصب على تفسير سبب من أسباب الحكم المفسر مع أن المادة ٣٦٦ مرافعات تنص على قصر التفسير على منطوق الحكم لنموضه أو إيهامه وأما ما ورد في السبب الأخير من أسباب الحكم الاستثنائي المفسر فلا يصلح أن يكون أساسا لدعوى التفسير. وفي ١٦ من أبريل سنة ١٩٥٢ قضت المحكمة حضوريا وفي غيبة كوكيني بقبول دعوى التفسير وفي الموضوع بالتقرير بأن المحكمة لم ترفض حقوق بنك بابانطونيو وشركائه قبل كوكيني وشركة الأنايب بل قبلتها وخولت للبنك فضلا عن ذلك الحق في مباشرة لإجراءات التنفيذ المباشر للوصول على مطلوبه وإلزام المدعى عليهما بالمصروفات وأتعاب المحاماة. ففترت الطاعنة بالظعن في هذا الحكم بطريق التقص.

ومن حيث إن الطاعنة تنعى في سبب الظعن على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون من سبعة أوجه. أولا — لأنه قبل دعوى تفسير لحيثية حكم من الأحكام مع أنه لا سند لذلك في القانون إذ أن تفسير الحكم مقصور على منطوقه. وثانيا — لأنه قبل دعوى التفسير مع أنه لا يوجد غموض أو إيهام في منطوق الحكم المفسر. ثالثا — لأنه ناقض وألغى الحكم المطلوب تفسيره. رابعا — لأنه ناقض حتى ما طلبه بنك بابانطونيو في طلب التفسير وجاء بحكم يخالف الحكم الاستثنائي في منطوقه وتفسيره. خامسا — ناقض وألغى الحكم الاستثنائي الذي قرر أنه قضى في استثنائي كوكيني وعيسى جرجس داود وشريكه الذي لم يغير ما قضى به الحكم الابتدائي من رفض طلبات البنك ضد شركة الأنايب. سادسا — لأنه ناقض وألغى الحكم الاستثنائي المفسر الذي قضى بانحصار حق البنك في تنفيذ الحكم الابتدائي بالإجراء المباشر ضد كوكيني وعلى الرغم من ذلك قرر الحكم المطعون فيه أن الحكم الاستثنائي لم يرفض حقوق البنك ضد شركة الأنايب ، سابعا — لأنه ناقض وألغى الحكم الابتدائي القاضي برفض طلب البنك ضد الشركة فكان لزاما على الحكم التفسيري المطعون فيه احترام الحكم الاستثنائي المفسر طبقا لمنطوقه الصريح وحيثية الواضحة التي رفض فيها طلب البنك ضد الشركة الحكم له بالمبلغ الموقولة له من كوكيني على الشركة.

ومن حيث إنه جاء بالحكم المطعون فيه "أن المحكمة أضافت الخيبة المتنازع عليها لانتقص من حقوق طالب التفسير بل لتقرير أن عبارة الرفض التي وردت على منطوق حكمها لا تنصب على حقوق بنك بابا نطونييو وشركاه ولا يجب أن يضاربها". وبعد أن تعرض الحكم المطعون فيه لدفاع الشركة الطاعنة على أن الحكم الاستثنائي المفسر رفض طلب البنك أن يحكم له بالمبالغ المحولة لكوكني على الشركة الطاعنة جاء به "إن حقوق البنك مستمدة من عقد التنازل الصادر إليه هذا التنازل الذي أعلن إلى شركة أنابيب الصرف ومجز تحت يدها بمقتضاه والذي لم يقدم للمحكمة طعن فيه حتى كانت تقضى برفضه، ولذلك فما ورد بالحيثية المتنازع عليها يندمج فيما ورد بالمنطوق ويبرر طلب التفسير... وأن التفسير الذي تقول به المدعى عليها الثانية (الشركة الطاعنة) غير سليم وبعيد عن نية المحكمة فهي حين نصت على تحويل بنك بابا نطونييو وشركاه الحق في التنفيذ المباشر إنما أرادت أن تخول له الحق في هذا التنفيذ إلى جانب حقه الآخر عن طريق حجز مالهدين". ثم رتب الحكم على ذلك قبول دعوى التفسير والتقرير بأن المحكمة لم ترفض حقوق بنك بابا نطونييو قبل كوكيني وشركة الأنابيب وهذا الذي انتهى إليه الحكم مخالف للقانون ذلك أنه يبين من مراجعة الأوراق أن البنك طلب أمام محكمة أول درجة اعتبار ما يحكم به لمصلحة كوكيني على شركة الأنابيب معكوماً به لصالحه وذلك إعمالاً لمقتضى الحوالة المؤرخ ١٩٤٤/٤/٥ الذي بمقتضاه حول كوكيني للبنك جميع ما يستحقه قبل الشركة فلما قضت محكمة أول درجة برفض طلب كوكيني ضد الشركة لما ثبت من أن الشركة غير مدنية له لم يعد هناك محل لطلب البنك فقضت برفضه فلم يستأنف البنك من هذا الحكم ولم استأنفه كل من كوكيني وميسى جرجيس داود ومن عهد اسماعيل أناد البنك ما طلبه أمام محكمة أول درجة أي اعتبر ما يحكم به لمصلحة كوكيني على الشركة معكوماً به لصالحه وذلك إعمالاً لمقتضى الحوالة إلا أن محكمة الاستئناف ورعها عما انتهت إليهن مديونية الشركة لكوكيني لم ترعاً للإجابة طلب البنك بمطالبة ذلك بأن للبنك بوصف كونه دائناً لكوكيني ومعكوماً لصالحه من محكمة أول درجة بقيمة دينه التنفيذ مباشرة بقيمة المبلغ المحكوم به - وقضت في منطوق حكمها

يرفض ما خلا ما قضت به من طلبات - وهو قضاء واضح ليس في حاجة إلى تفسير ويغيد بجلاء أن المحكمة لم ترمسوها لما يطلبه البنك من أعمال أثر الحوالة الصادرة له من كوكبى اكتفاء بما ينحوله له الحكم الصادر لمصلحته من محكمة أول درجة من التنفيذ مباشرة بقيمة دينه - وعلى ذلك يكون الحكم المطعون فيه إذ فسر هذا الحكم بأنه لم يرفض طلب البنك بل قبله إنما هو محاولة لتقويم الحكم لا لتفسيره . وعلى ذلك تكون المحكمة قد تجاوزت سلطتها في التفسير وأخطأت في تطبيق القانون مما يتعين معه نقض الحكم المطعون فيه .

ومن حيث أن الموضوع صالح للبت فيه .

ومن حيث أنه يبين مما تقدم أن الحكم المطلوب تفسيره واضح العبارة في أنه إنما قضى برفض طلب البنك لذلك تكون دعوى التفسير متمين رفضها .

جلسة ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٥٤

(٤٨)

القضية رقم ٣ سنة ٢٤ القضائية أحوال شخصية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة وبحضور السادة الأفاضلة : محمد نجيب أحمد ،
ومصطفى فاضل ، وأحمد المروسي ، ومحمود عباد المستشارين .

(أ) قرض . طعن . أحوال شخصية . تقديم صورة مطابقة للأصل من الحكم الابتدائي الذي أحال على أصابه الحكم المطعون فيه . هو إجراء جوهري يترتب على عدم اتخاذ في المعاد عدم قبول الطعن . لا يثير من ذلك أن يكون رئيس المحكمة في مادة أحوال شخصية قد أمر بضم ملف الدعوى بعد فوات المعاد . المادتان ٤٣٢ و ٨٨١ مرافعات .

(ب) قرض . طعن . صورة الحكم المطابقة للأصل الواجب إيداعها . هي الصورة الرسمية المستخرجة من قلم الكتاب لا صورة عرفة .

١ - متى كان الحكم المطعون فيه قد أحال على أسباب الحكم الابتدائي فقد أصبح لازماً تقديم صورة رسمية مطابقة للأصل من الحكم الابتدائي ، وتقديم هذه الصورة على ما جرى به قضاء هذه المحكمة هو إجراء جوهري من إجراءات الطعن يترتب على عدم اتخاذ في موقعه المحدد اعتبار الطعن غير مقبول ولا يفي عن القيام به أن يكون رئيس المحكمة في مادة من مواد الأحوال الشخصية قد استعمل الرخصة المخولة له بالمادة ٨٨٢ مرافعات وأمر بضم ملف الدعوى بعد فوات المعاد الذي نصت عليه المادتان ٤٣٢ و ٨٨١ من قانون المرافعات .

٢ - المقصود من صورة الحكم المطابقة للأصل التي يجب تقديمها وانفصالاً للمادة ٤٣٢ مرافعات هي الصورة الرسمية المستخرجة من قلم كتاب المحكمة

التي أصدرت الحكم ولا اعتداد بالصوت العريق التي يقرر الخضم الذي قدمها بأنها مطابقة للأصل .

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن النيابة العامة طلبت الحكم بعدم قبول الطعن شكلاً استناداً إلى سببين : السبب الأول - أن المحامي الذي قرر بالطعن وهو الأستاذ عبد الحميد رستم إنما قرره بصفته نائباً عن محامي الطاعة الأستاذ رمزي ابراهيم وأنه بالاطلاع على التوكيل الصادر للآخرين أنه صادر من وكيل من الطاعة هو السيد ريكاردولينيه بموجب توكيل رقم ١٥٥٠ سنة ١٩٥١ توثيق عام الاسكندرية - ولما كان هذا التوكيل الأخير لم يقدم للوقوف على حدود الوكالة وما إذا كانت تشمل الإذن للوكيل في توكيل المحامين في الطعن بالنقض أو لا تشملها فإن الطعن يكون مقدماً من غير ذي صفة وبالتالي غير مقبول شكلاً .

ومن حيث إن محامي الطاعة الأستاذ رمزي ابراهيم قدم التوكيل الصادر منها إلى السيد ريكاردولينيه وهو محرف في ٢٢ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ ومصدق عليه من الموثق الرسمي بموترويسويسرا في ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ ومن القنصلية المصرية في برن في ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ . وهو يبيع السيد ريكاردو رفع الدعوى والطعن فيها بكافة طرق الطعن وتوكيل غيره فيما اشغل عليه التوكيل كله أو بعضه - كما قدم صورة رسمية من توكيل رسمي صادر له من الطاعة في ٢ من أبريل سنة ١٩٥١ برقم ١٠٩٣ سنة ١٩٥١ الاسكندرية وهو يبيع له رفع الدعوى والتقرير بالنقض . ومن ثم يكون ما طلبته النيابة من عدم قبول الطعن شكلاً للتقرير به من غير ذي صفة - لا أساس له .

ومن حيث إن السبب الثاني الذي استندت إليه النيابة في طلب عدم قبول الطعن شكلاً هو أن الطاعة لم تودع صورة من الحكم الابتدائي مطابقة لأصله في خلال ثمانية عشر يوماً من تاريخ التقرير بالطعن عملاً بالمادتين ٢٤٣ و ٢٨٨

من قانون المرافعات مع أن الحكم الاستثنائي المطعون فيه أحال في أسبابه على الحكم الابتدائي الذي قضى بتأييده .

ومن حيث إن الطاعة رقت على ذلك بأن الوقت لم يتسع لها لتقديم صورة رسمية من الحكم الابتدائي لأنها عندما تقدمت بطلبها لم تكن المفردات موجودة بالمحكمة الابتدائية وأنها طلبت من رئيس محكمة النقض ضم المفردات فأمر بضمها وبذلك تكاملت جميع أوراق الطعن بما فيها الحكم الابتدائي وأصبحت تحت نظر المحكمة فانتفى بذلك أى مسوغ لقبول ما طلبته النيابة ، وأن القانون لم يتطلب سوى تقديم صورة مطابقة للأصل من الحكم الابتدائي وقد قدمت هذه الصورة في الميعاد القانوني وأن قضاء هذه المحكمة جرى على أن تقديم هذه للصورة ليس لإجراء جوهريا . وذكرت الطاعة أنه فضلا عن ذلك فهي تقتصر عليها على الحكم الاستثنائي فإما قضى به من تأييد الحكم الابتدائي في خصوص رفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة الوطنية بنظر الدعوى وبذلك ينتفى أى مبرر لطلب النيابة ما دام أن محكمة الاستئناف لم تحل إلى الحكم الابتدائي في هذا الخصوص وأسست قضاءها فيه على أسباب مستقلة أوردتها في حكمها .

ومن حيث إنه يبين من الأوراق أن الحكم المطعون فيه وهو صادر في مادة من مواد الأحوال الشخصية قد صدر في يوم ٢١ من أبريل سنة ١٩٥٤ وأن المفردات أعيدت إلى المحكمة الابتدائية في يوم ٥ من مايو سنة ١٩٥٤ ، ولما كان آخر ميعاد التقرير بالطعن هو يوم ٩ من مايو سنة ١٩٥٤ ، وهو اليوم الذي قررت فيه الطاعة بالطعن في الحكم بطريق النقض فعلا ، فإنه كان لدى الطاعة أربعة أيام كاملة لاستخراج صورة رسمية من الحكم الابتدائي ، وهو وقت حثيئ يسمح لها باستخراج الصورة المذكورة وتقديمها كما فعلت بشأن صورة الحكم الاستثنائي إذ استخرجتها في ٦ من مايو سنة ١٩٥٤ وقدمتها في الميعاد . ولما كان غير صحيح ما قرره الطاعة من أن القانون إنما يكتفى بصورة مطابقة للأصل كإثبات قدمتها إذ المقصود من الصورة المطابقة للأصل هي الصورة الرسمية المستخرجة من فلم كتاب المحكمة التي أصدرت الحكم فلا اعتداد بالصورة

المعرفة التي يقرر المحامي أو الطاعنة أنها مطابقة للأصل . ولما كان قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن تقديم هذه الصورة هو إجراء جوهري من إجراءات الطعن يجب ألا يكون مقبولا بملونها - كان من المحتم على الطاعن القيام به في موعده المحدد فلا يفتى عن ذلك أن يكون رئيس المحكمة قد استعمل الرخصة المحولة له بالمادة ٨٨٢ مرافعات وأمر بضم ملف الدعوى بعد فوات الميعاد الذي نصت عليه المادتان ٨٨١ ، ٤٣٢ من قانون المرافعات . ولما كان يبين من جهة أخرى أن الحكم الاستثنائي، سواء فيما يتعلق بالدفع بعدم الاختصاص أو بالموضوع تد أحال على أسباب الحكم الابتدائي - فقد أصبح لزاما تقديم صورة رسمية مطابقة للأصل من الحكم المذكور وفقا للمادة ٤٣٢ من قانون المرافعات ولا يؤثر في ذلك أن يكون الحكم الاستثنائي قد جاء بأسباب خاصة تؤيد في نظره أسباب الحكم الابتدائي التي أحال عليها واتخذها أسبابا له إذ هذه الأسباب لا تكفي وحدها لاستقلال الحكم المطعون فيه بذاته عن الحكم الابتدائي .

ومن حيث إنه لذلك يكون الطعن غير مقبول شكلا .

جلسة ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٥٤

(٤٩)

القضية رقم ٥ سنة ٢٤ القضائية "أحوال شخصية" :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز جدرئيس المحكمة، وبحضور السادة الأساتذة : محمد نجيب أحمد
وعبد العزيز سليمان ومحمود حماد ومحمد فؤاد جابر المستشارين .

(أ) أهلية . غفلة . تعريف صاحب الغفلة وفقاً لآراء فقهاء الشرع الإسلامى .

(ب) أهلية . غفلة . حكم . تسببه . استخلاص المحكمة من مناقشة المطلوب الجرح عليه
للغفلة أنت ما به هو ضعف فى بعض الملكات الضابطة وهى ملكات حسن الإدارة
وسلامة التقدير، مما يحتتمل معه أن يفتن فى تصرفاته بأيسر وسائل الانخداع مما يهدد
أمواله بخسر الضياع . فضاؤها بالجرح عليه . لا مخالفة فى ذلك للقانون .

(ج) أهلية . غفلة . تاريخ بدء قيام حالة الغفلة . تحديده غير لازم للحكم بالجرح .

١ - لم يجمع فقهاء الشريعة الإسلامية على تعريف صاحب الغفلة فقال بعضهم إنه هو الشخص الذى لا يهتدى إلى التصرفات الراجعة لسلامة قلبه فيفتن فى تصرفاته ، ويرى آخرون أنها امتداد لفكرة السفه . على أنه من المتفق عليه أنها من العوارض التى تعترى الإنسان فلا تغل بالعقل من الناحية الطبيعية وإنما تنقص من قوة ملكات نفسية أخرى أحصاها الإدارة وحسن التقدير وقد يستدل عليها باقبال الشخص على التصرفات دون أن يهتدى إلى الراجح فيها أو بقبوله فاحش الغبن فى تصرفاته عادة أو بأيسر وسائل الانخداع غل وجه يهدد المال بخسر الضياع والحكمة فى توقيع الجرح بسببها هى المحافظة على مال المحجور عليه حتى لا يصبح عالة على المجتمع وكذلك المحافظة على مصالح الأسرة وغيرها من المصالح المنروعة كمصالح الدائنين .

٢ - متى كانت المحكمة قد استخلعت من مناقشة الشخص المطلوب توقيع الجرم عليه أنه مضطرب في أقواله وأن حاله ليست من التوازن والاستقرار بما يبعدها عن الغفلة مما مفاده أن المحكمة رأت من حاله أن كل ما به لم يكن إلا ضعفا في بعض الملكات الضابطة وهي ملكات حسن الإدارة وسلامة التقدير مما يحتمل معه أن يقن في تصرفاته بأيسر وسائل الانخداع مما قد يهدد أمواله بخاطر الضياع وتلك هي حالة ذى الغفلة، فإنها إذ قضت بتوقيع الجرم عليه لا تكون قد خالفت القانون ، ولا يؤثر على ذلك المصدر الذى استمدت منه المحكمة الدليل على الغفلة، ذلك أنه وإن كانت التصرفات التى تصدر من الشخص هي في الأصل المصدر الذى تستمد منه الدليل على الغفلة إلا أنه لا مانع من أن تستمد هذا الدليل من مناقشة المطلوب الجرم عليه أمام المحكمة بنقض النظر من تصرفاته .

٣ - بيان تاريخ بدء قيام حالة الغفلة ليس ركنا من أركان الحكم بالجرم للغفلة وليس واجب على المحكمة قبل القضاء بالجرم أن تتقصى بدء قيام هذا السبب بل يكفي أن يتوافر قبل الحكم الدليل على قيامه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق ومجماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تحصل في أن المطعون عليه قدم لنيابة بنى سويف الكلية للأحوال الشخصية في ١٩ من فبراير سنة ١٩٥٣ طلبا بتوقيع الجرم على عمته (الطاعنة) لأنها بلغت من الكبر عتيا واختلت قواها العقلية حتى أصبحت لا تميز شيئا فضلا عن أنها أصيبت بالفالج ولا تستطيع أن تنهض بشئونها الشخصية فضلا عن مباشرة مصالحها المالية . وقد نذبت المحكمة الطيب الشرعى لفحص حالتها قبل قبضه

وبين أداء المسامرية . فندبت معاون المحكمة لإجراء ذلك فلم يتمكن . وكذلك
حيل بن وكيل النيابة وتحقيق هذه المسألة . ثم حجزت المحكمة الدعوى بحالتها
فتقدم وكيل الطاعنة بطلب فتح باب المرافعة على أساس أن الطاعنة مستعدة
للثول أمام المجلس بنفسها لمناقشتها ولما أن أجيب هذا الطلب اعتزلت
عن الحضور لمريضها ، وفي ١٨ من يونيو سنة ١٩٥٣ حكمت بتوقيع الجهر
على الطاعنة للنفلة وإقامة المظنون عليه قيا عليها . فاستأنفت الطاعنة
هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة - دائرة الأحوال الشخصية - وقيد
برقم ٣٨ سنة ١٩٥٣ . وفي ١٦ من فبراير سنة ١٩٥٤ - قضت - قبل الفصل
في الموضوع بندب مدير مصلحة الأمراض العقلية بوزارة الصحة لفحص قوى
المطلوب الجهر عليها العقلية ليان ما إذا كانت سليمة الإدراك وبتمتة بقواها
العقلية الكاملة أم أنها مصابة بأحد الأمراض العقلية من أى نوع ، الذى يجعل
تصرفاتها غير سليمة لجنون أو حته وبينان التاريخ الذى يرجع إليه إصابتها به
إن ثبت له ذلك . وبعد أن قدم الجهر بقرره قضت في ٢٣ من يونيو سنة ١٩٥٤
بتأييد الحكم الابتدائى فيما قضى به من توقيع الجهر . فقررت الطاعنة الطعن
فيه بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن مقام على أربعة أسباب : حاصل الأول والثانى منها
أن الحكم المطعون فيه خالف القانون وأخطأ في تطبيقه من وجهين : (الأول)
ذلك أن الطاعنة تمسكت بأن كل ما كانت تملكه من أموال قد نقلت ملكيته
لأولادها - فريدة ونسيمة - مما لا يستدعى النظر في طلب الجهر عليها ، وذلك
وفقا لأحكام المادة ٤٢ من القانون رقم ٩٩ سنة ١٩٤٧ المعدل بالقانون رقم ١١٩
سنة ١٩٥٢ التى شرعت لحماية أموال عديمي الأهلية التى جعلت مناطق ولاية
الحاكم أن يكون للمطلوب الجهر عليه مال - فإذا انعدم هذا المال أو لم يكن
للمطلوب الجهر عليه مال يستوجب المحافظة عليه فلا اختصاص للحاكم في الحد
من أهليته لأى سبب من أسباب الجهر مهما كان نوعها . وإذا قال الحكم التمهيدى
الصادر في ١٩ من فبراير سنة ١٩٥٣ إن عقد إظهار حل الوقف والبيع لم يصدق
عليه نهائيا إلا في تاريخ لاحق لتاريخ تهديم طلب الجهر - وأنه بذلك يكون

للطاعة مال وقت طلب الحجر قاصر على حق المقتعة جال حياتها في ريع أطيانها البالغة حوالى سبعين فدانا . وإذ قرر الحكم لمطمون فيه أنه لا عمل للتحدث عن عدم جدوى دعوى الحجر فقد بين الحكم التمهيدى أن المطلوب الحجر عليه كانت تملك مالا هو ريع الأطيان الموقوفة حين قدم طلب الحجر وأن التنازل عن الريع حدث بعد ذلك التاريخ على أن التصرف المصحوب بالاستغلال أو التواطؤ يكون قابلا للبطلان ولو كان تاريخه سابقا لتوقيع الحجر (م ١١٥ مدنى . فقرة ٢) ، مع أن هذا الذى قروه الحكام ينقضه الواقع ذلك أن الثابت في طلب الإشهار والبيع أنه شهر بمكتب الشهر في أول يناير سنة ١٩٥٣ في حين أن الحجر قدم عليه من المطعون عليه في ١٩ من فبراير سنة ١٩٥٣ - وقد تسلمت بنات الطاعة - فريدة ونعيمة الأطيان المبيعة بمجرد تقديم طلب الشهر وبذلك لم يكن للطاعة مال وقت تقديم طلب الحجر . أما ما تعرض له الحكم من ناحية قابلية التصرف للبطلان في حالة الاستغلال أو التواطؤ طبقا للسادة ١١٥ من القانون المدنى فهو أمر لا تخص بنظره محكمة الأحوال الشخصية ولا تملك أن تخوض فيه لأنها بذلك تستيق الحوادث وتقضى في أمر ليس من شأنها فضلا عن أنه لم يثبت لديها أى طريق وقوع استغلال أو تواطؤ يعيب هذا التصرف . (والوجه الثانى) يتحصل في أن ما صدر من الطاعة هو شهر حل وقف أطيان كانت تملكها وكانت موقوفة عليها وعلى ابنتها نعيمة وفريدة ، ولما صدر تشريع حل الوقف اتخذت إجراءات الحل والشهر والبيع لها ، وهذا حق مشروع لها لا يمارضها فيه معارض ولا يدل على أنها من ذوى النفقة إذ لم تتعامل مع الغير في معاملة ترتب عليها الذنب ، وبذلك يكون توقيع الحجر عليها للنفقة مخالف لما استقر عليه الفقه والقضاء من أن صاحب النفقة هو الشخص الذى لا يتهدى إلى تصرفاته الراجعة في معاملاته لسلامة قلبه فيغب في تلك التصرفات فهو لا يتلف أمواله ولا يقصد تبديدها في غير ما يقتضيه الشرع والعقل ، أما ما ذهب إليه الحكم من الاستناد إلى تقرير الطبيب الشرعى بأن الطاعة مصابة باضطراب الذاكرة نتيجة نصلبه الشرايين فلا شأن له بالنفقة .

ومن حيث إنه بين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن أنه

في ٥ من إبريل سنة ١٩٣٢ و ١٣ من يناير سنة ١٩٤٠ وقفت الطاعة أطيائها الكاتبة بنواحي بنى سويف وغيرها بموجب إشهارين صادرين أمام محكمة بنى سويف الشرعية وبمجه وقف صادرة أمام محكمة بنى سويف الابتدائية الشرعية في ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٣٤ وقفت أطيائها الكاتبة بناحية قاي مركز إهناسية المدخنة على نفسها مدة حياتها ثم من بعدها على بنتها السيدتين نعيمه وفريده مناصفة بينهما — وفي أول يناير سنة ١٩٥٣ . طلبت إشهار حل الوقف . وفي ١٩ من إبريل سنة ١٩٥٣ باعت الطاعة هذه الأطيان إلى بنتها الموقوف عليها بمقد سجل هو وعقد الإشهار في الثالث من مايو سنة ١٩٥٣ — وفي ١٩ من فبراير سنة ١٩٥٣ قدم المطعون عليه طلبا لنيابة بنى سويف الكلية للأحوال الشخصية ذكر فيه أن الطاعة وهي عمته قد بلغت من الكبر عتيا واختلت قواها العقلية حتى أصبحت لا تمي شيئا فضلا عن أنها أصيبت بالفالج ولا تستطيع أن تفيض بشئونها الشخصية فضلا عن مباشرة مصالحها المالية و انتهى إلى طلب توقيع الحجر عليها بحافظة على مالها . — وقد أوقعت محكمة أول درجة الحجر عليها للنفلة^{٢٢} نتيجة كبر سنها وشيخوختها وضعف قواها بحيث تصبح سهلة الإنقياد لغيرها ويخشى من تصرفها في أموالها بما يضر مصالحها “ — ولما امتانفت الطاعة هذا الحكم ناقشتها المحكمة بجلسة ١٩ من يناير سنة ١٩٥٤ — وفي ١٦ من مارس سنة ١٩٥٤ أصدرت محكمة الاستئناف حكما تمهيديا بنذب مدير مصلحة الأمراض العقلية لفحص قوى المطلوب الحجر عليها وقدم الطبيب تقريره ضمنه ما ارتآه من أن الطاعة مصابة باضطراب الذاكرة نشأ معظمه من تصلب في شرايين المخ ولهذا الإضطراب يجعل تصرفاتها غير سليمة — وفي ٢٣ من يونيو سنة ١٩٥٤ أصدرت محكمة الاستئناف حكمها بتأييد الحكم الابتدائي فيما يخص به من توقيع الحجر على الطاعة مقبلة قضاءها في ذلك — على ما استخلصت من تقرير الطبيب الشرعي — وعلى أن ما نصبه الطاعة على الطبيب من تعاطله للإبائات المطلوبة التي صدرت منها ليسان سلامة عقلها وبعدها من النفلة مبرهود^{٢٣} بأن من واجب المحكمة أن تتناول جميع الأقوال بالبحث والتدقيق فإذا كانت قد أبديت بعض الأقوال السليمة فإن هناك أقوالا أخرى كثيرة

قلت من تلك السيدة (الطاعة) أمام الطيب وأمام الهيئة الاستثنائية السابقة
تقطع بأن حالتها العقلية ليست من التوازن والاستقرار بما يبعدها عن الغفلة
ووقوعها فريسة للاستغلال " - ويخلص مما سبق أن المحكمة - إذ حكمت
بتوقيع الجرم للغفلة على الطاعة - أقامت قضاءها على أساسين - تقرير الطيب
الشرعي ومناقشة الطاعة - استخلصت من الأول - أن الطاعة مصابة
باضطراب الذاكرة نشأ معظمه من تعصبه في شرايين المنع بحيث تكون تصرفاتها
غير سليمة واستخلصت من مناقشة محكمة الإمتحان والطيب الشرعي لها -
ما يدل على اضطراب أحوالها وأن حالتها ليست من التوازن والإستقرار بما
يبعدها عن الغفلة ووقوعها فريسة للاستغلال .

ومن حيث إن المادة ٦٥ من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ . نصت على
أنه يحكم بالجرم على البالغ للجنون أو للمته أو للسفه أو للغفلة - وقد نصت المادة
٤٦ من القانون المدني - على أن كل من بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد وكل
من بلغ سن الرشد وكان سفيا أو ذا غفلة يكون ناقص الأهلية وفقا لما يقرره
القانون .

ومن حيث إن المشرع لم يضع للغفلة تعريفا - فيتعين الرجوع في بيانها إلى
أحكام الشريعة الإسلامية لأنها على ما ورد في المذكرة الإيضاحية للقانون
رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ - تعتبر شكلا مكلا لأحكام القانون المدني في جميع مسائل
الأهلية والجرم التي لم يصدر فيها تشريع خاص كما أنها كانت وما زالت مصدرا
تكميلا للرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ الخاص بأحكام الولاية على المال
في حالات نقص التشريع أو قصوره في حدود ما نصت عليه المادة ١ من
القانون المدني .

ومن حيث إن فقهاء الشريعة الإسلامية لم يجهلوا على تعريف صاحب الغفلة
فقال بعضهم أنه هو الشخص الذي لا يهتدى إلى التصرفات الراجعة لبلامة قلبه
فيجب في تصرفاته - ويرى آخرون أنها إمتداد لفكرة السفه - على أنه

من المتفق عليه إنها من العوارض التي تمرى الإنسان فلا تغل بالعقل من الناحية الطبيعية وإنما تنقضى من قوة ملكات نفسية أخرى أخصها الإدارة وحسن التقدير - وقد يستدل عليها بإقبال الشخص على التصرفات دون أن يتهدى إلى الراجح فيها أو بقبوله فاحش الغبن في تصرفاته عادة أو بأسر وسائل الإنخداع على وجه يهدد المال بخطر الضياع - والمحكمة في توقيع الحجر بسببها هو المحافظة على مال المحجور عليه حتى لا يصبح حالة على المجتمع وكذلك المحافظة على مصالح الأسرة وغيرها من المصالح المشروعة كمصالح الدائنين .

ومن حيث إنه لما كان يبين من الحكم المطعون فيه - أن المحكمة استخلصت من مناقشة الطاعنة " أنها مضطربة في أقوالها وأن حالتها ليست من التوازن والاستقرار بما يعيدها عن الغفلة " . مما مفاده أن المحكمة رأت من حاله الطاعنة أن كل ما بها لم يكن إلا ضعفا في بعض الملكات الضابطة وهي ملكات حسن الإدارة وسلامة التقدير مما يحتمل معه أن تغبن في تصرفاتها بأسر وسائل الإنخداع - مما قد يهدد أموالها بخطر الضياع وتلك هي حالة ذى الغفلة - ولا يؤثر على ذلك المصدر الذي استمدت منه المحكمة الدليل على الغفلة ، ذلك أنه إن كانت التصرفات التي تصدر من الشخص هي في الأصل المصدر الذي تستمد منه الدليل على الغفلة إلا أنه لا مانع من أن تستمد هذا الدليل من مناقشة المطلوب الحجر عليها أمام المحكمة بنقض النظر عن تصرفاته - كما يبين أنه هو الحال في الدعوى - ولما كان الحكم قد أثبت أن المطلوب الحجر عليها مال هو ريع الأقطيان الموقوفة حين قدم طلب الحجر وأن التنازل عنه حدث بعد ذلك - دون أن يمس تصرف الطاعنة إلى بنيتها في الأقطيان بالبيع - لما كان ذلك - وكان ما قرره الحكم في شأن قابلية التصرف المصحوب بالاستقلال أو التواطؤ للبطلان ولو كان تاريخه سابقا لتوقيع الحجر - هو تزيد لا يؤثر على صحة الدليل الذي استند إليه الحكم أو سلامة النتيجة التي انتهى إليها - كان النعى عليه بما ورد في هذين السببين - لا مبرر له .

ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل في أن الحكم مشوب بما يبطله من وجهين : (الأول) ذلك أن المحكمة قضت في ٢٦ من فبراير سنة ١٩٥٢

بندب مدير مصلحة الأمراض العقلية لفحص قوى المطلوب الجحر عليها لبيان ما إذا كانت سليمة الإدراك ومتممة بقواها العقلية الكاملة أم أنها مصابة بأحد الأمراض العقلية ، وبعد أن قدم الخبير تقريره اعتمدته المحكمة - مع أن الذى باشر المأمورية لم يكن مدير المصلحة بل أحد أطبائها وهذا يتناقض مع الحكم التمهيدى . و (الثانى) أنه لم يثبت أن الطبيب المذكور من بين المقيدين بمجدول الخبراء ، مما كان يتعين معه عليه أن يؤدى التبين قبل مباشرة المأمورية عملاً بنص المادة ٢٢٩ مرافعات وإذ لم يؤد هذه التبين فإن عمله يكون باطلا وتبعا يكون الحكم المؤسس عليه باطلا كذلك .

ومن حيث إن هذا السبب بوجهيه مردود (أولا) بأنه ماز عن الدليل إذ لم تقدم الطاعة دليلاً رسمياً على أنها سبق لها أن أثارت هذا الدفاع لدى محكمة الموضوع ومن ثم لا يجوز طرحه لأول مرة أمام هذه المحكمة . (وثانياً) أن البطلان الذى تثيره الطاعة وهو لا يتعلق بالنظام العام يزول إذا نزل عنه من شرع لمصلحته إذا ود على الإجراء بما يدل على أنه اعتبره صحيحاً أو قام بعمل أو إجراء آخر باعتباره كذلك ، وقد أثبت الحكم أن الطاعة ردت على تقرير الطبيب مما يستفاد منه أنها اعتبرته صحيحاً هذا فضلاً عن أن الحكم مقام على دعامة أخرى تكفى لحمله وهو ما استبان للحكمة من مناقشة الطاعة من اتصافها بالغفلة .

ومن حيث إن السبب الرابع يتحصل فى أن الحكم شابه القصور فى التسيب إذ أغفل مأمورية الخبير التى أوضحها الحكم التمهيدى وحدد معالمها مع أنه رتب أهمية قصوى على تاريخ المرض الذى اعتور المطلوب الجحر عليها فإذا كانت سليمة الإدراك اتهم الأمر وإذا كانت غير ذلك فإنه أوجب بيان التاريخ الذى تكون تدأصبت فيه بما جعلها غير سليمة الإدراك . حتى إذا ما تبين أن إصابتها به كانت بعد تسجيل عقد الإشهار والبيع كان تصرفها لأولادها تصرفاً صحيحاً ولا غبار عليه ولا محل للجحر عليها - ومع أن تقرير الطبيب قد أغفل بيان ذلك التاريخ ومع تمسك الطاعة بهذا الدفاع لما له من أثر فى مصير الدعوى

فإن الحكم المطعون فيه رد عليه بقوله " إن هذا الاعتراض لا يجيب التقرير لأن الطبيب الفاحص وجد أنها لم تصل إلى مرض يذهب بالذاكرة تماما — وهذا الذى قاله الحكم لا يعتبر ردا على دفاع الطاعنة كما أنه مخالف للحكم التمهيدى فضلا عن تناقضه تناقضا مميا إذ يقرر أن المرض لم يذهب بالذاكرة الطاعنة تماما لأن معنى ذلك أن المرض يذهب ببعض ذاكرتها مما كان يتعين على الطبيب أن يقرر التاريخ الذى يرد إليه فقدان بعض الذاكرة وهل هو تاريخ لاحق على التعرض أو سابق عليه وهو الأمر الذى عناه الحكم التمهيدى — وإذا أضفل الحكم هذا البيان — أخذا برأى الطبيب — ودون أن يرد على دفاع الطاعنة فى هذا الخصوص فإنه يكون قاصر السبب .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن بيان تاريخ بده قيام حالة الغفلة ليس ركنا من أركان الحكم بالجبر للغفلة وليس بواجب على المحكمة قبل القضاء بالجبر أن تتقصى بده قيام هذا السبب بل يكفى أن يتوافر قبل الحكم الدليل على قيامه وثابت أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بالجبر للغفلة — استخلص توافر نقص الملصقات النفسية — وهى مناط الجبر — من مناقشة الطاعنة بالجلسة قبل إصدار الحكم على ما سبق بيانه .

ومن حيث إنه لذلك يتعين رفض الطعن .

جلسة ٣٠ من ديسمبر سنة ١٩٥٤

(٥٠)

القضية رقم ٣٢١ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز عبد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : عبد نجيب أحمد ، وعبد العزيز سليمان ، ومحمود جواد ، وعبد أمين ذكي المستشارين .

استئناف . قيد الاستئناف . عدم القيد في الميعاد القانوني . التمسك ببطلاق الاستئناف قبل مواجهة موضوع الدعوى . رفض هذا الدفع . خطأ في القانون . المادة ٤٠٧ مرافعات .

لما كانت المادة ٤٠٧ من قانون المرافعات قد أوجبت على المستأنف أن يقيد استئنافه خلال ثلاثين يوما من تاريخ آخر إعلان صحيح لصحيفة الاستئناف إلا إذا كان قد حدد لنظره جلسة تقع في أثناء هذا الميعاد فعليه بموجب القيد قبل الجلسة بيومين على الأقل ، ورتبت على عدم القيد اعتبار الاستئناف كأن لم يكن وعلى القيد بعد المواعيد المذكورة أن يحكم بطلانه إذا طلب الخصم ذلك قبل التمرض للوضع ، وكان المستأنف قد قيد استئنافه بعد الميعاد وكان المستأنف عليه قد طلب الحكم بطلان الاستئناف لقيده بعد الميعاد وتمسك بهذا الدفع قبل مواجهة الموضوع ، لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ رفض هذا الدفع وقبل الاستئناف شكلا يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المناقولة .
من حيث إن الظعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع حسبما يستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق
الطعن تحصل في أن المرحوم محمد مدحت الحكيم أقام الدعوى رقم ٤١١
سنة ١٩٤٤ مدنى كلى المتيا - وتوفى أثناء سيرها وحل محله المطعون عليهما -
وطلبا للأسباب الواردة بريضتهما الحكم ببطلان الإيصال المؤرخ ٢٢ من مايو
سنة ١٩٤٣ وقيمته ٢٦٨ جنيها بما في ذلك المبلغ المذكور واعتباره كأن لم يكن
واستمرار تنفيذ الحكم رقم ٤٣٦ سنة ٤٢ مدنى مفاغه مع إلزام الطاعن بالمصروفات -
وفي ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ حكمت المحكمة ببطلان الإيصال الصادر للطاعن
من يوسف حنين بالنسبة لمبلغ ٤٨ جنيها فقط وهو المبلغ الذى تنازل عنه من قيمة
الحكم رقم ٤٣٦ سنة ١٩٤٢ مدنى مفاغه مع استمرار التنفيذ بالنسبة لذلك المبلغ فقط
وصحة الإيصال المذكور بالنسبة لباقي المبلغ الوارد فيه وهو ٢٢٠ جنيها ، استأنف
المطعون عليهما هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة وقيد بمجلدها برقم ٥٣٢
سنة ٦٧ قضائية - دفع الطاعن ببطلان عريضة الاستئناف واعتبارها كأن لم تكن
لرفعها بعد الميعاد - وفي أول مايو سنة ١٩٥١ قضت برضى الدفع المقدم
من الطاعن وبقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف
وبإبطال الإيصال المؤرخ في ٢٢ من مايو سنة ١٩٤٣ الصادر من يوسف حنين
للاستئناف عليه (الطاعن) وبحق المستأنفين (المطعون عليهما) في الاستمرار
في التنفيذ بالنسبة لمبلغ ٢٢٠ جنيها . فقرر الطاعن الطعن في هذا الحكم بطريق
النقض .

ومن حيث إن مما يتعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفته القانون
والخطأ في تطبيقه - ويقول في بيان ذلك ، إن المطعون عليهما أعلنا إليه الحكم
الابتدائي في ٢ من يولييه سنة ١٩٥٠ وفي نفس اليوم أطلناه بريضه استئناف
عن هذا الحكم تحدد نظره جلسة ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ ولكنهما لم يقيدا
هذا الاستئناف في الثلاثين يوما التى تبدأ من يوم الإعلان طبقا لادة ٤٠٧
مرافعات - ولما شعرا بمضى هذا الميعاد وبالجزاء الذى يرتبه عليه القانون
من ضياع الاستئناف عمدا إلى حيلة من إعادة إعلان صحيفة الاستئناف إلى الطاعن

في ٣ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ وقيدا صحيفته بعد عشرة أيام ولذلك دفع بطلان عريضة الاستئناف واعتبارها كأن لم تكن لرفع الاستئناف بعد الميعاد القانوني على أساس أن الاستئناف المنظور هو الذي أعلن الطاعن في ٣ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ وأن المدة الزمنية بين هذا التاريخ وبين يوم ٢ من يوليو سنة ١٩٥٠ وهو تاريخ إعلان الحكم تزيد عن الأربعين يوما المقررة قانونا بميعادا لرفع الاستئناف عن أحكام المحاكم الابتدائية - إلا أن الحكم للمطعون فيه مع تسليمه بجميع هذه الوقائع اعتبر أن إعلان الصحيفة في ٢ من يوليو سنة ١٩٥٠ يجعل الاستئناف قائما مع أن هذا الأمر يتعارض مع إرادة المطعون عليهما وعملهما لأنهما أعادا الإعلان في ٣ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ مما مفاده أن المطعون عليهما كانا يقصدان إعلان الاستئناف من جديد في ٣ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ وهو رفع للاستئناف يسرى من تاريخه الميعاد القانوني بينه وبين إعلان الحكم ولقد سلم الحكم المطعون فيه بأن المطعون عليهما قصدا بالإعلان الجديد التحايل للتخلص من عدم القيد في الميعاد ورغم ذلك أجاز الحكم لهما ذلك واعتبر الإعلان الأول قائما مع أنه لا يجوز أن يكون التحايل في التقاضي سبيلا لفائدة مرتكبه بل يجب أن يكون مردودا عليه بحيث لا يستفيد منه على أنه من ناحية أخرى، فإن الحكم أشار إلى أن الطاعن لم يطلب صراحة الحكم بالبطلان لعدم القيد في الميعاد القانوني وأن هذا البطلان لا يحكم به إلا بناء على طلب الخصم مع أن الطاعن تمسك في مذكرته بعدم القيد في الميعاد في حالة الاختيار الجدل لوجود عريضة الاستئناف الملمة في ٢ من يوليو سنة ١٩٥٠ مما كان يتعين معه على المحكمة إن هي أرادت اعتبار عريضة الاستئناف قائمة أن تواجه هذا الدفع فتقضي بالبطلان للقيد بعد الميعاد لا سيما وأن دفاع الطاعن ذكر ذلك صراحة فضلا عن أن الحكم المطعون فيه أورد هذا القول في أسبابه .

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدفع ببطلان عريضة الاستئناف وبقبول الاستئناف شكلا قال في هذا الخصوص : " حيث إن المستأنف عليه (الطاعن) دفع ببطلان عريضة الاستئناف واعتبارها كأن لم تكن لرفعها بعد الميعاد القانوني إذ أن الحكم المستأنف أعلن إليه بتاريخ ٢ من يوليو سنة ١٩٥٠

وهو يشير بذلك إلى إعادة إعلان صحيفة الاستئناف الحاصلة بتاريخ ٢ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ أى بعد فوات ميعاد الاستئناف وهو أربعون يوما من تاريخ إعلان الحكم المستأنف الصادر حضوريا من المحكمة الابتدائية وحيث إنه وإن كانت إعادة إعلان صحيفة الاستئناف حاصلة بعد فوات ميعاد الاستئناف كما تقدم إلا أن الإعلان الأول لتلك الصحيفة وهو الحاصل بتاريخ ٢ من يولييه سنة ١٩٥٠ أى في نفس تاريخ إعلان الحكم المستأنف قد وقع صحيحا في الميعاد ومستوفيا للاوضاع القانونية فأصبح الاستئناف به قائما قانونا. ولا يغير من ذلك إعادة إعلان تلك الصحيفة وهي وإن كانت حاصلة بقصد التخلص من الجزء المترتب على عدم إجراء القيد في ميعاده من تاريخ الإعلان الأول فإنها لم تقترن من جانب المستأنفين (المطعون عليهم) باستبعاد ذلك الإعلان أو التنازل عنه - وإذا كان القيد لم يحصل إلا بتاريخ ١٣ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ فإن الحكم بالبطالان بسبب حصول القيد بعد ميعاده مرهون بطلب الخصم فلا يقع ذلك البطالان من تلقاء نفسه بقوة القانون كما يدل على ذلك نص المادة ٤٠٧ من قانون المرافعات - وحيث إن المستأنف عليه (الطاعن) لم يطلب بطالان الاستئناف أو اعتباره كأن لم يكن بسبب قيده بعد ميعاد القيد اعتبارا من تاريخ الإعلان الأول لصحيفته بل كان طلبه ذلك مقيدا بسبب معين هو فوات ميعاد الطعن بطريق الاستئناف قبل رفعه بالإعلان الثاني للصحيفة. وإذا كانت مذكرته المقدمة بعد حيز القضية للحكم قد تضمنت في سياق سرد الوقائع أن المستأنفين لم يفيدا الاستئناف في الميعاد المقرر للقيد من تاريخ الإعلان الأول وأنهما لما شعرا بذلك أعادا إعلان الصحيفة إليه فإن ذلك لا يفتي بخلو طلباته حتى في تلك المذكرة من الحكم بالبطالان بسبب عدم حصول القيد في الميعاد ، ومن كل ما تقدم يتضح أن الاستئناف رفع صحيحا في الميعاد بإعلان صحيفته في ٢ يولييه سنة ١٩٥٠ واستوفى أوضاعه القانونية على هذا الأساس ولم يطلب المستأنف عليه بطالان بسبب قيده بعد الميعاد المقرر للقيد ، ولما كان الاستئناف لا يعتبر في هذه الحالة مرغوبا بالإعلان الثاني فلا يكون هناك أثر لأي أربعين يوما من تاريخ إعلان الحكم المستأنف قبل وقوع هذا الإعلان

الثاني ولا يكون هناك عمل للدفع كما أبداه المستأنف عليه". ويبين من هذا الذي أقام عليه الحكم قضائه أنه اعتبر الاستئناف مرفوعا بالبريضة التي أُنْتُت في ٢ من يوليو سنة ١٩٥٠ - وأن القيد الحاصل في ١٣ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ إنما ورد عليه لا على إعادة إعلان الاستئناف بالصحيفة المعلقة في ٣ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ ، ومن ثم - يكون قد قيد بعد المواعيد المذكورة في المادة ٤٠٧ من قانون المرافعات وأنه والحالة هذه لا يحكم ببطلانه إلا إذا طلب الخصم ذلك قبل التعرض للوضوع .

ومن حيث إنه يبين من مطالعة المذكرتين المقدمتين من الطاعن أنه تمسك في كليهما بأن صحيفة الاستئناف المعلقة في ٢ من يوليو سنة ١٩٥٠ لم تقيد في الميعاد القانوني وطلب في كليهما الحكم ببطلان عريضة الاستئناف واعتبارها كأن لم تكن سواء أكان هذا الاستئناف لم يقيد بناتا في الميعاد ، وفق الشرط الأول من الفقرة الثانية من المادة ٤٠٧ من قانون المرافعات ، أو أنه قيد بعد الميعاد ، مما يوجب الحكم ببطلانه وفق الشرط الثاني من الفقرة الثانية من المادة المشار إليها ، الأمر الذي يستفاد منه أن الطاعن طلب الحكم ببطلان الاستئناف - على غير ما ذهب إليه الحكم لتقيده بعد المواعيد وذلك قبل التعرض للوضوع .

ومن حيث إنه لما كانت المادة ٤٠٧ من قانون المرافعات قد نصت على أن : "على المستأنف أن يقيد استئنافه خلال ثلاثين يوما من تاريخ آخر إعلان صحيح لصحيفة الاستئناف إلا إذا كان قد حدد لتنظره جلسة تقع في أثناء هذا الميعاد فعندئذ يجب التقيد قبل الجلسة بيومين على الأقل" ثم قالت : "فإذا لم يقيد الاستئناف اعتبر كأن لم يكن وإن قيد بعد المواعيد المذكورة حكم ببطلان

٢٠٠ (٢٩) - ٢

الاستئناف إذا طلب الحكم ذلك قبل التمرض للوضوح " وكان الطاعن قد طلب الحكم بطلان الاستئناف لقيده بعد المواعيد - على ما سبق بيانه لما كان ذلك - كان الحكم المطعون فيه مخالفا للقانون متعينا تقضيه .
وحيث إنه لما كانت الدعوى صالحة للحكم فيها .

ومن حيث إنه للأسباب السابق بيانها يتعين الحكم باعتبار الاستئناف المرفوع من المطعون عليهما والمقيد بعد الميعاد كأن لم يكن مع إلزام المطعون عليهما بالمصروفات الاستئنافية ومصروفات الطعن .

جلسة ٣٠ من ديسمبر سنة ١٩٥٤

(٥١)

القضية رقم ٣٩٠ سنة ٢٤ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز عبد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأمانة : محمد نجيب
أحمد ، وعبد العزيز سليمان ، ومحمود عباد ، وعبد أمين زكي المستشارين .

وقف التنفيذ . طلب وقف التنفيذ بعد رفضه . لا يجوز . طه ذلك .

لا يجوز طلب وقف التنفيذ من جديد بعد رفضه استنادا إلى خطر لم يكن
مائلا وقت التقرير بالطعن ومن باب أولى استنادا إلى ما قد يكون فات الطاعن
بيانه أثناء نظر طلبه الأول من أدلة على توافر ذلك الخطر ، ذلك أن وقف تنفيذ
الحكم المطعون فيه بالنقض هو استثناء من الأصل الذي قرره الفقرة الأولى
من المادة ٢٢٧ من قانون المرافعات التي تنص على أنه لا يترتب على الطعن
بطريق النقض إيقاف تنفيذ الحكم وقد قيدت الفقرة الثانية من المادة المذكورة
هذا الاستثناء بشرطين الأول أن يطلب الطاعن وقف التنفيذ في تقريره بالطعن
والثاني أن يخشى من التنفيذ وقوع خطر جسيم لا يمكن تداركه ويستفاد من
هذين الشرطين أن يكون الخطر من التنفيذ مائلا وقت حصول الطعن بالنقض
حتى يمكن الاستناد إليه عند التقرير به .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومراعاة المصالح
عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المناقشة .

حيث إنه يبين من الأوراق أن الطاعن سبق أن طلب في تقرير طعنه وقف
تنفيذ الحكم المطعون فيه ، وقد نظر طلبه المذكور بجلسته ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٥٤

وقضت هذه المحكمة بعد سماع أقواله وأقوال المطعون عليه برفضه - غير أن الطاعن عاد وتقدم في ٧ من ديسمبر سنة ١٩٥٤ بطلب جديد يطلب فيه وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه بمقولة أنه يجب ظروف تبرر طرح طلب وقف التنفيذ من جديد .

وحيث إن المطعون عليه دفع بعدم قبول هذا الطلب الجديد استنادا إلى أنه لا يجوز للطاعن بعد أن رفض طلبه الخاص بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه - لا يجوز له مهما كانت الأسباب أن يعود ويطلب إلى محكمة النقض من جديد وقف تنفيذ الحكم مخالفة ذلك لمفهوم المادة ٤٢٧ من قانون المرافعات ولما فيه من مساس بحجية الأحكام الأولى الصادر برفض الطلب .

وحيث إن هذا الدفع في محله ذلك أن وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه بالنقض هو استثناء من الأصل الذي قررته الفقرة الأولى من المادة ٤٢٧ من قانون المرافعات التي تنص على أنه لا يترتب على الطعن بطريق النقض إيقاف تنفيذ الحكم وقد قيدت الفقرة الثانية من المادة سالفة الذكر هذا الاستثناء بشرطين الأول أن يطلب الطاعن وقف التنفيذ في تقريره بالطعن والثاني أن يخشى من التنفيذ وقوع خطر جسيم لا يمكن تداركه - ويستفاد من هذين الشرطين أن يكون الخطر من التنفيذ ماثلا وقت حصول الطعن بالنقض حتى يمكن الاستناد إليه عند التقرير به ويترتب على ذلك أنه لا يجوز طلب وقف التنفيذ من جديد بعد رفضه استنادا إلى خطر لم يكن ماثلا وقت التقرير بالطعن ومن باب أولى استنادا إلى ما قد يكون فات الطاعن بيانه أثناء نظر طلبه الأول من أدلة على توافر ذلك الخطر .

وحيث إنه لما تقدم بتعيين الحكم بعدم قبول طلب وقف التنفيذ المقدم من الطاعن في ٧ من ديسمبر سنة ١٩٥٤

فهرس هجائى

عن الأحكام الصادرة من الجمعية العمومية والدائرة المدنية

للسنة السادسة

رقم
الصفحة

الجمعية العمومية

تنازع الاختصاص

أحوال شخصية (ر . مجالس مائة) .

اختصاص (ر . أيضا مجالس مائة) :

نقض . طعن . صدور حكم نهائى من المجلس الملى بالنقض
للزوجة وحكم نهائى آخر من المحكمة الشرعية بدخول الزوجة فى
طاعة زوجها . وجوب اعتبارهما حكيم متناقضين إذ تضمن
حكم المجلس الملى قضاء ضمينا برفض دعوى الطاعة . اختصاص
محكمة النقض بوقف تنفيذ أحد الحكيم

استئناف (ر . مجالس مائة) .

إقرار :

الإقرار بالانضمام إلى إحدى الطوائف الدينية . ارتباطه بالولاية
على النفس . القول بأنه يلزم لصحته بلوغ سن الرشد اللازم
لصحة التصرفات المالية . فى غير محله . يكفى بلوغ السن التى
تعمل فيها الولاية على النفس

مجالس ملية :

استئناف . النص في لائحة المجلس الملى لطائفة الأقباط
الكاثوليك على أن استئناف الأحكام الحضورية في مسائل
الأحوال الشخصية يبدأ من تاريخ صدورها . عدم مخالفة هذا
النص للقانون أو النظام العام

١ ١

أحوال شخصية . اختصاص المجلس الملى لطائفة الأقباط
الكاثوليك . اختصاصه بمسائل الأحوال الشخصية لهذه الطائفة .
الأساس الذى يرتكبه هذا الاختصاص . القانون رقم ٨
لسنة ١٩١٥

١ ١

انضمام الزوجة المارونية إلى طائفة الروم الكاثوليك التى ينتمى
إليها زوجها . عقد زواجهما فى كنيسة الروم الكاثوليك وتسميد
أولادهما حسب طقوس هذه الكنيسة . ثبوت الاختصاص
في المنازعات المتعلقة بهذا الزواج إلى المجلس الملى لطائفة الروم
الكاثوليك

١٣ ٢

المجلس الملى لطائفة الروم الكاثوليك . اختصاصه بمسائل
الأحوال الشخصية لهذه الطائفة . الأساس الذى يرتكبه هذا
الاختصاص . القانون رقم ٨ لسنة ١٩١٥

١٣ ٢

نبهة تحرير عقد الزواج . لايتمتع اللجنة التى حررت اختصاصا
قضائيا . المبرة في اختصاص المجالس الملية بمسائل الأحوال
الشخصية . هي بإتخاذ طرفى الدعوى فى الملة . فى حالة الاختلاف .
يكون الاختصاص للمحاكم الشرعية

٣٩ ٤

رقم الصفحة	رقم الفاصلة
٢٣	٣
٢٣	٣

تظلمات رجال القضاء

نقض :

ظمن . بيان أسباب الظمن . عدم اشتراط القانون طريقة خاصة لهذا البيان . يكفى أن يكون البيان عمدا يخرجها عن الإجماع ويبيدها عن الجحالة

ظمن . تقديم الطالب استقالته مقرونة بشرايط . قبول الاستقالة بشرايطها . عدم الاحتفاظ بحقه في السير في الظمن أو بالتأجيل المترتبة على الحكم فيه . انتهاء رابطة التوظيف . وجوب الحكم برفض الظمن

الدائرة المدنية

(١)

إثبات : (ر . راءة الدمة . وضع يد . وفاء) .

إجارة : (ر أيضا . قوة الأمر المقضى) :

مسئولية . شرط إصفاء المؤجر من المسئولية الناشئة عن تعطيل آلات الري وتغيير طريقه . هو شرط صحيح قانونا ... ١٦ ١٣٧

تجديد ضمنى . حكم . تسييه . ثبوت تجديد الاجارة ضمنا . مسألة موضوعية ... ٤٠ ٣٢٢

ثبوت تجديد الاجارة ضمنا . حكم . تسييه . مبدأ ثبوت بالكتابة . عدم تجزئة الاعتراف . مثال ... ٤٠ ٣٢٢

اجراءات (ر . خير . دفاع) .

أحوال شخصية (ر أيضا . نقض) :

ثبوت أن المدعى عليه الإنجليزى الجنسية متوطن فى مصر . تطبيق القانون المصرى واعتبار حكم الطلاق الصادر ضده من المحكمة العليا البريطانية قد صدر من محكمة غير مختصة . لاختلا ... ٤٢ ٣٢٦

حكم . تسييه . إثبات أن المدعى عليه الإنجليزى متوطن فى مصر وأن حكم الطلاق الصادر ضده من المحكمة الإنجليزى قد صدر من محكمة غير مختصة . عدم تعدد الحكم المصرى عن أسباب الحكم الاجنبى . لاختلا ... ٤٢ ٣٢٦

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
٣٣٦	٤٢	اختصاص المحاكم القنصلية في مصر . ليس اختصاصا محليا بالنسبة لاختصاص المحاكم الأجنبية بل هو اختصاص متعلق بالولاية . أحكام المحاكم القنصلية . هي أحكام مصرية وليست أجنبية
٣٣٦	٤٢	اختصاص . الموطن في القانون الإنجليزي . هو الذي يبين الاختصاص في مسائل الأحوال الشخصية
٣٣٦	٤٢	اختصاص . عدم اختصاص المحاكم الإنجليزية بدعوى طلاق الإنجليزي الموطن في مصر . هو اختصاص متعلق بالنظام العام . لا يصححه قبوله من المدعى عليه
٣٣٦	٤٢	اختصاص . عدم اختصاص المحاكم الإنجليزية بالنسبة للانجليزي الموطن في الخارج . لا يصححه وجود الإنجليزي في إنجلترا عند رفع الدعوى . الاختصاص هو للمحاكم المصرية ...
٣٣٦	٤٢	تنفيذ الحكم الأجنبي . شروط تطبيق المادة ٤٩٣ مرافعات
٣٣٦	٤٢	اختصاص المحاكم الابتدائية بدعوى النفقة . شرطه ...

اختصاص (ر أحوال شخصية) .

استئناف :

حكم تمهيدى . قاعدة استئناف الأحكام التمهيدية مع الحكم الصادر في الموضوع . مناطها . ألا يكون الحكم التمهيدى قد استؤنف من أحد الخصوم وفصل فيه . المادة ٣٦١ مرافعات

قديم ٣ ٤٥

رقم الصفحة	رقم المادة	
٣٩٥	٥٠	قيد الاستئناف . عدم القيد في المعاد القانوني . التمسك ببطلان الاستئناف قبل مواجهة موضوع الدعوى . رفض هذا الدفع . خطأ في القانون
		إعلان : (رر أيضا . نقض . "إجراءات الطعن") :
١٧١	١٥	حكم فباي . توجيه الإعلان للحكوم عليه في آخر محل معلوم له بالقطر المصري . إجابة المحضر بأنه غادر هذا المحل إلى مكان غير معلوم خارج القطر . إعلانه للنيابة . صحة الإعلان المادة ١٤ مرافعات
		التماس إعادة النظر :
٢١١	٢٧	سبب التماس هو أن الحكم المتمسك فيه بني على أوراق مزورة . يشترط لقبوله ثبوت التزوير بإقرار أو حكم قبل رفع الالتماس . الادعاء بتزوير الأوراق بعد رفع الالتماس . فيرجأ ...
		أموال : (رر أيضا . حكم . "تسييه" . نقض "سبب جديد") :
١٧٤	٢٢	ملكية . حكم . تسييه . نظام الأراضي الزراعية في عهد عهد علي . هو نظام الالتزام . رفض الحكم دعوى تثبيت ملكية تأسيس قضائه على أن سند مدعى الملكية يتضمن تنازلا عن حق الترام لا بيعا نافلا للكية . لا خطأ
١٧٤	٢٢	ملكية . حكم . تسييه . التي على الحكم القاضي برفض دعوى الملكية بأن عهد علي أطل نظام الالتزام ووربط الأراضي على زارعيها . ثبوت أن الإبطال والربط قد حدث بعد صدور سند مدعى الملكية . نعم غير منتج

رقم الصفحة	رقم القاعده	
		إنكار التوقيع :
٢٢٢	٢٨	تزوير . إنكار التوقيع بالتحتم مع الاعتراف بصحة البصمة . وجوب اعتبار الورقة صحيحة حتى يظن فيها المنكر بالتزوير ...
		أهلية : (ر أيضا . قوة الأمر المقضى) :
١٩٩	٢٦	قاصر . إجازة . حكم . تسييه . إجازة القاصر بعد بلوغه تصرفا بأمر الوصى . النعى بأن الوصى بأمره وهو لا يملكه . نعم غير متبحر
٢٥٧	٣٣	مقد . ثبوت أن المتصرف كان في حالة من ضعف الإرادة لا تتوافر معها صحة الرضا بالمقد الصادر منه . بطلان التصرف ... خفلة . تعريف صاحب النفقة وفقا لأراء فقهاء الشرع الاسلامى
٣٨٦	٤٩	خفلة . حكم . تسييه . استخلاص المحكمة من مناقشة المطلوب المجرطه للنفقة أن ما به هو ضعف في بعض الملكات الضابطة وهي ملكات حسن الإدارة وسلامة التقدير ، مما يحتمل منه أن يثبت في تصرفاته بأيسر وسائل الانحطاع مما يهدد أمواله بخطر الضياع . قضاؤها بالمجرطه . لا مخالفة في ذلك للقانون ...
٣٨٦	٤٩	خفلة . تاريخ قيام حالة النفقة . تحديد غير لازم للحكم بالمجرطه
		أوامر إدارية (ر طرح البحر) .

رقم
القائمة

(ب)

براعة الذمة :

إثبات . وفاء . الاستناد في إثبات الوفاء على واقعة مادية
لا على تصرف قانوني . جواز الإثبات بكافة الطرق حتى ولو
جاوز الدين نصاب البيئة . مثال

٥٥ ٤

بيع : (ر أيضا تسجيل . حكم "تسبيبه" . تقادم .
وصية) :

بيع وفاء . دائن . حق استرداد العين المبيعة . هذا الحق
محول للبائع ولورثته ولمن يقوم مقامهم كالدائن الذي التزم له
الورثة بنقل ملكية هذه العين

١٩٩ ٢٦

بيع وفاء . المصروفات التي يصرفها المشتري وفاء والتي يلزم
بها البائع . هي المصروفات الضرورية لحفظ المبيع والمصروفات
التي تزيد في قيمته بشرط ألا تكون فاحشة

١٩٩ ٢٦

بيع وفاء . مجرد تأخير كتابة شرط الاسترداد . لا ينفي عنه
هذه الصفة

٢٦٣ ٢٤

(ت)

تأمينات : (ر . حق الاختصاص) :

تروير : (ر . أيضا . انكار التوقيع . محكمة الموضوع) :

حكم . تسبيبه . مصادقة المدعى عليه في دعوى التروير بالمدعى
على جوهر الواقعة المطلوب إثباتها . ضرورة الادعاء بالتروير
غير منتج . وجوب القضاء بانهاء إجراءات التروير . القضاء
برفض دعوى التروير وإلزام المدعى بالفرامة القانونية . خطأ
في تطبيق القانون . المادة ٢٨٩ من أفعال

٩٩ ٩

رقم الصفحة	رقم القائمة	
٢١١	٢٧	عدم استعمال المحكمة حقها في القضاء من تلقاء نفسها برد وبطلان الورقة المدعى بتزويرها . لاختطاف
٢٣٥	٣٠	شواهد التزوير . حق المحكمة في القضاء برد وبطلان المحرر على غير الشواهد التي أمرت بتحقيقها
٢٣٥	٣٠	حكم . تسييه . النى على المحكمة بأنها قضت بالتزوير استنادا على أدلة غير متجهة . موضوعي
٢٣٥	٣٠	حكم . تسييه . القضاء بتزوير المحرر دون بيان الطريقة التي وقع بها التزوير . لا يوجب الحكم
		تسجيل :
١٥٤	٢٠	بيع . أساس المفاضلة بأسبقية التسجيل . هو ورود المقود المسجلة على عقار واحد وأن تكون صادرة من بائع واحد . مثال ...
١٥٤	٢٠	بيع . طرح بحر . حكم تسييه . القضاء بتثبيت الملكية لأطيان من طرح البحر بمقتضى غير مسجل في ظل قانون التسجيل رقم ١٨ و ١٩ لسنة ١٩٢٣ . لاختطاف . القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ والقانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٣ اللذان أوجبا تسجيل القرارات الإدارية بتوزيع طرح البحر ليس لهما أثر رجعي
		تقديم :
٢٢٦	٢٩	تقديم محسوس . حسن النية تعريفه . مثال

رقم الفاصل	رقم الصفحة	
٢٩٠	٣٧	بيع . حكم . تسليمه . استخلاص الحكم لأسباب سائفة أن حقيقة الدعوى هي المطالبة بتمويض بسبب عدم تنفيذ عقد البيع وتسليم المبيع وليست مطالبة برد وديعة . تقرر أن هذا الحق يخضع للتقادم كسائر الحقوق . لا مخالفة في ذلك للقانون ...
٢٩٠	٣٧	وقف التقادم . الدعوى التي يرفعها الغير باستحقاق المبيع . عدم جواز اعتبارها سببا من أسباب وقف تقادم حق المشتري في المطالبة بالتمويض لعدم تنفيذ البيع
٣١٥	٣٩	وضع يد . حيازة الدائن المرتين . هي حيازة عارضة . لا تنتقل بها الملكية مهما طال الزمن
٣١٥	٣٩	وضع يد . سبب صحيح . الإرث لا يصلح لأن يكون سببا صحيحا
		تنفيذ عقارى :
٣٣٠	٤١	توزيع . حلول دائن مرتين محل دائن آخر متقدم عليه في الدرجة بموجب عقد حلول . طلب الدائن المرتين تخصيصه بدينه في مرتبة الرهن . وجوب اعتباره قد طلب المرتبة التي تخولها إياه مستنداته . إغفال قاضى التوزيع هذا الطلب . مناقضة الدائن في التوزيع . القضاء بعدم قبول المناقضة شكلا . في غير محله
٣١٨	٤٦	حق المدين في طلب بطلان إجراءات التنفيذ العقارى بدعوى أصلية . شرطه . أن لا يكون تعلق بالعين المبيعة حق للغير . مثال

دلم
القاعدة الصنفية

تنفيذ الأحكام الأجنبية (ر . احوال شخصية) .

توزيع : (ر . تنفيذ عقارى) .

(ج)

جمارك :

تهريب البضائع والمتجات التى نص عليها المرسوم بقانون
رقم ٩٨ لسنة ١٩٣٩ . مناط توقيع الجزاءات المنصوص عليها
فى اللائحة الجمركية . هونية التهريب أو محاولته . قى توافر
هذه النية . مسألة موضوعية ١٤ ١١٠

(ح)

حق الاختصاص :

حق اختصاص الدائن بمقام مدينه . شرط صحته . أن يكون
المقام مملوكا للدين وقت صدور الاختصاص . لا يجوز أن يكون
محل ما يؤول للدين مستقبلا ٤٥ ٣٦٤

حكم :

القبول المانع من الطعن فيه :

حكم تمهيدى بالإحالة على التحقيق . تنفيذه . لا يمنع

من الطعن فيه . هل ذلك ٣٤ ٢٧٣

رقم الصفحة	رقم القاعدة	حكم :
		تفسيره :
٣٧٥	٤٧	بجاوزة المحكة سلطتها في التفسير . مثال ... تسبيبه : (رأى أيضا . إجارة . أحوال شخصية . أموال أهلية . تزوير . تقادم . دعوى منع التعرض . طرح بحر . عمل . ملكية . موظفون . وصية . وفاة) أموال . ملكية . انتهى على الحكم بالقصور لعدم رده على مستند لا يتغير به وجه الرأي في الدعوى . نفي غير متبع . مثال
١٧٤	٢٢	بيع . قضاء الحكم بطلان البيع لصدوره من قاصر . تأسيس قضائه على أن تقدير من البائع بمعرفة الطبيب الشرعي كان تقديرا تقريرا . استناده إلى إجابة هذا الطبيب في هذه المنافسة دون أن يحفل بما تدل عليه إجاباته اللاحقة والتي تقطع بأن البائع بلغ من الرشد وقت البيع . قصور
١٨٣	٢٣	التمسك بأن المقد الذي يحتسب عليه مدعى الملكية هو بيع وفاة ينفي رهنا . للقضاء بثبوت الملكية تأسيسا على أن المقد هو بيع منجز ناقل للملكية . عدم إشارة الحكم إلى ورقة ضد تنفيذ أن البيع وقائي . قصور
١٨٨	٢٤	حكم صادر من المحكة الاستئنافية بالنقض الحكم الابتدائي القاضي بصحة ونفاذ البيع . هذا الحكم يتضمن بالضرورة القضاء برفض الدعوى
١٨٩	٢٥	...

رقم
القاعدة

رقم
الصفحة

حكم غيبي : (ر . إعلان . وكالة) .

حكم تمهيدى (ر . استئناف) .

حيازة (ر . ملكية شائعة) .

(خ)

خير : (ر أيضا . وضع يد . قرض " أمباب جديدة ") :

١٣٣ ١٧ ... إجراءات . الطعن بطلان تحرير الخير . مناطه . مثال ...

١٣٣ ١٧ ... طلب مناقشته . الحكمة غير ملزمة بإجابة هذا الطلب . شرطه ...

خلف :

١٠١ ١١ ... لا يكتسب الحق الذى لم يؤل إلى سلفه ...

(د)

دائن : (ر . بيع) .

دهوى :

مهورات الدهوى . النظم الذى يحملها . المادة ٢٥٨

١٨٨ ٢٤ ... مرافعات ...

رسم الدهوى . خصم متدخل فى الدهوى . متى يكون ملزما

١٨٨ ٢٤ ... بسبب الرسوم ؟ ...

رقم الصفحة	رقم الفاصل	
٢٨١	٣٦	اعتبار المحكمة دعوى منع التعرض بأنها دعوى باسترداد الحيابة . لا يبيح حكمها أن تكون قد قضت في منطوقها بمنع التعرض وتسليم العين
٢٨١	٣٦	دعوى اليد . شفعة . رفع دعوى بالشفعة ضد من سب الحيابة أثناء نظر دعوى اليد أو قبلها أو بعدها . لا يعتبر جمعا بين دعوى اليد ودعوى الملكية بما يسقط حقه في الادعاء بالحيابة
٢٨١	٣٦	ادعاء ملكية العين المطالب ببيعها . استظهار المحكمة أن الادعاء بالملكية غير جدي . عدم إيقافها دعوى الرجع حتى يفصل في النزاع على الملكية . لا خطأ
٣١٥	٣٩	دعوى منع التعرض : تكييف المحكمة لها بأنها دعوى استرداد حيابة . لا خطأ
٢٨١	٣٦	تكييف المحكمة دعوى منع التعرض بأنها دعوى استرداد حيابة . شرط الحيابة للمدة سنة . فبالإلزام تحدث الحكم عن هذا الشرط . تريد لا يبيح الخطأ فيه
٢٨١	٣٦	دفع : إجراءات . استكمال المحكمة دفاع الخصوم ثم منحهم أجلا للمتقديم مذكرة استئناف مستندات . عدم إجابتها طلب الخصوم بعدم أصل الحكم لتقديم مذكرة . لا إخلال بحق الدفاع
٣١٥	٣٩	

رقم
القاعدة

رقم
الصفحة

(ر)

رهن :

دعوى حساب . إجابة المدين الدائن في تحصيل ربح العين .
النبي على الحكم بالخطأ فيما قرره من أن الرهن التأميني ~~لا~~ **الجب**
إلى رهن حيازي . غير متج
ربح (ر . دعوى) .

٣٩ ٣١٥

(ش)

شركة (ر . ضرائب) .
شفعة : (ر . دعوى) .
شيوخ (ر . ملكية شائعة) .
(ض)

ضرائب :

ضريبة تركات . شركة . نص في عقد الشركة بتحديد
نصيب الشريك الموصى في رأس المال بعد وفاته . سريان
هذا النص على الشريك . سريانه على مصلحة الضرائب .
المادة ١٤ من القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤

٢٥ ١٩٤

(ط)

طرح بحر : (ر . أيضا تسجيل) :

ملكية الدولة له بمجرد ظهوره . عليه الملكية غير مقيدة بأى
شرط واقف أو فاسخ . ليس على الدولة إلا مراعاة القانون
في توزيعه

٢٨ ٢٩٨

رقم القاعدة	رقم الصفحة	
٢٩٨	٣٨	توزيعه . الضمانات التي وضعها القانون لتقرير عدالة التوزيع قرار وزير المالية بتوزيعه . هو من القرارات الإدارية
٢٩٨	٣٨	التي لا يجوز إلحاقكم أن تلقىها قرارات وزير المالية بتوزيعه . القول بأنه إذا كان مخالفا لل قانون وجب عدم الاعتداد به لمخالفته للسادة ٩ من الدستور التي لا تجوز نزع ملكية أحد إلا لمنفعة عامة وبشرط دفع تعويض عادل . على غير أساس . علة ذلك
٢٩٨	٣٨	

(ع)

عقد : (ر . أهلية).

عمل : (ر . أيضا نقض) :

حكم . تسببه . إبلاغ رب العمل بأن العامل يند بعض
أموال المنشأة . تحقيق هذا البلاغ بمعرفة السلطة المختصة وحفظه
نهائيا . إلزام رب العمل بإجرة العامل من تاريخ وقفه عن العمل
لا خطأ . المادة ٢٧ من قانون عقد العمل الفردى رقم ٤١

لسته ١٩٤٤ ٥٩

عقد استخدام عامل خال من النص على تقرير مكافأة له
أيا كان نوعها عند فصله . عدم وجود دليل على قيام عرف
في المؤسسة التي يعمل بها يقتضى بمنحه مكافأة خاصة . المحكمة
بمكافأة تعادل ستة أشهر من راتبه . لا خطأ

٥٨

رقم الصفحة	رقم القاطعة	
		فصل الرعايا الايطاليين من عملهم استنادا إلى نصوص الأوامر العسكرية . القول بأن رب العمل إذ فصل هؤلاء العمال قد حال بفعله دون تحقق شرط بلوغهم السن التي تخولهم الحصول على مكافأة خاصة تكفل لهم مرتبا مدى الحياة .
٦٨	٧	في غير محله
٦٨	٧	حق العامل المفصول في الحصول على مكافأة مقابل إجازاته المتجمدة . فني هذا الحق لأسباب سائفة . لا قصور ...
٨٢	٨	حكم . تسببه . قضاؤه بأجر ثلاثين يوما مقابل بدل إنذار لعامل من ذوى المرتبات اليومية . استناده إلى ما استخلصه من الأوراق والوقائع التي عرض لتفصيلها قرار لجنة التحكيم من أن الطرفين قصدا أن تكون معاملة عمال اليومية على أساس أنهم من ذوى المرتبات الشهرية . عدم ورود نفي صاحب العمل على هذا الأساس واكتفاؤه بالقول إن الحكم خالف التابت بالأوراق . نفي غير مقبول
٩٦	١٠	حكم . تسببه . مكافأة العامل . تحديدها وفقا للائحة الشركة صاحبة العمل باعتبارها أجدى على العامل من نص المادة ٢٣ من قانون عقد العمل الفردى رقم ٤١ لسنة ١٩٤٤ . إضافة إمانة الغلاء وفقا للمادة ٦٨٣ من القانون المدني . لا خطأ ...
٢٤٩	٣٢	إصابات العمل المادة ٣ من القانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ . مجال تطبيقها
٢٤٩	٣٢	مسئولية . وقوع الحادث بسبب خطأ فاحش من رب العمل . جواز التمسك بالقواعد العامة للمسئولية التفسيرية دون اللجوء إلى قانون إصابات العمل

رقم القاعدة	رقم الصفحة	
٢٤٩	٣٢	مسئولية . الخطأ الفاحش والخطأ الجسيم . لافرق بينهما . المادة ٤ من القانون رقم ٦٤ لسنة ١٩٣٦ حجوب الرضا (ر. موظفون) .
		(ق)
		قاصر : (ر . أهلية) . قاضي الأمور المستعجلة :
٦٣	٦	شرط اختصاصه بدعوى طرد الحائز للمقار قوة الأمر المقضى :
		أهلية . ولى شرعى . حكم من المحكمة المدنية بإبطال التصرف الصادر منه في عقار من عقارات القاصر لعدم توافر أهليته في هذا التصرف . عدم امتداد حجية هذا الحكم إلى تصرف آخر
١٠١	١١	صادر من نفس الولى إجارة . ملكية . حكم صادر في دعوى إيجار برفض قبول تدخل مدعى الملكية وبإلزام المستأجر بدفع الأجرة للوَجَر . لا يجوز
١٦٥	٢١	قوة الأمر المقضى في دعوى الملكية
		(م)
		مسئولية : (ر . أيضا . إجارة . عمل) :
		مسئولية الحكومة عن تنفيذ المشروطات العامة . هي مسؤولية تقصيرية . وجوب إثبات أن خطأ وقع من جانبها
١٢٧	١٦	

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
٢٧٠	٣٥	الخطأ الموجب للمسئولية وقع من الموظف ولم تشاركه فيه الحكومة . مسئولية الحكومة في هذه الحالة هي مسئولية المتبوع عن عمل تابعه . تعتبر متضامنة مع الموظف قبل المضرور في التعويض في علاقتها مع الموظف لا تعتبر مدينة بصفة أصاية
٢٧٠	٣٥	اقتراف موظفين جريمة . إلتزامهم مع الحكومة بالتعويض متضامين للضرور . عدم ثبوت وقوع خطأ شخصي من جانب الحكومة ساهم في وقوع الجريمة . وجوب اعتبار الحكومة في مركز الكفيل المتضامن لا المدين المتضامن . قيامها بدفع التعويض للضرور . لها أن ترجع بجميع ما أدته على أي من هؤلاء الموظفين
٢٧٠	٣٥	مجال تطبيق المادة ١٦٩ من القانون المدني الجديد المقابلة للمادة ١٥٠ وما بعدها مدني قديم . هو بين مرتكبي الفعل الضار أنفسهم . عدم جواز تطبيقها على من لم يساهم في الخطأ وكانت مسئوليته مجرد مسئولية متبوع عن عمل تابعه
٢٧٠	٣٥	ملكية : (ر . ر) أيضا . أموال . حكم "تسبيبه" قوة الأمر المقضي . نقض "سبب جديد" : حكم . تسبيبه . استناد المدعى في اكتساب ملكية العين موضوع النزاع على عقد شرائها . الاستناد بعد ذلك على تملكها بوضع اليد المدة الطويلة على أساس أنه توهم دخولها فيما بيع إليه فوضع يده عليها واكتسب ملكيتها بالتقادم . لاتناقض . رفض الحكم . تحقيق واقعة وضع اليد تأسيسا على تناقض المدعى في سبب التملك . قصوره
٢٥٦	٤٤	

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		ملكية شائعة :
٢٨١	٣٦	حاجزة . للسالك على الشيوخ حاية حيازته قبل شركائه بدهاوى اليد
		موطن :
٣٣٦	٤٢	تمريفه القانونى . تحديد موطن الشخص . مسألة موضوعية ...
		موظفون :
٣٦	٢	لجنة ضباط الجيش . الاقتراحات التى تبديها فى المسائل الداخلية فى اختصاصها هى اقترحات ملزمة . العدول عن طلب تسوية بعد إقرارها له وموافقة الوزير ورقعه للديوان الملكى للتصديق . لا أثر لهذا العدول
٣٦	٢	عيوب الرضا . إكراه . حكم . تسببه . نفيه بأسباب سائفة وقوع إكراه فى طلب تسوية تقدير موضوعى
٣٦	٢	لجنة ضباط الجيش . إقرارها تسوية حالة ضابط بالجيش وفقاً للطلب المقدم منه والذي تنازل فيه عن طلب التعويض . لا مصلحة له فى الطعن على تشكيل هذه اللجنة
		(ن)
		نقض :
		إجراءات الطعن :
١٠٧	١٢	طعن . إعلان . المطعون عليه بين فى ورقة إعلان الحكم موطنه الأصيل كما بين مكتب أحد المحامين باعتباره محلاً مختاراً له . جواز إعلان الطعن فى المحل المختار . لا يؤثر فى صحة الإعلان رفض المحامى تسليم الصورة بحجة انتهاء وكالته بصدور الحكم المطعون فيه . المسادقان ١٢ و ٢٨٠ مرافعات

رقم الصفحة	رقم القائمة	
١١٣	١٣	طعن . إعلان تقرير الطعن في الملل المختار . عدم قيام الطاعن في الميعاد المخصوص عليه بالمادة ٤٣٢ مرافعات بإيداع ورقة إعلان الحكم المطعون فيه المثبتة لاتخاذ المطعون عليه عملا مختارا له . بطلان الإعلان
١٤٢	١٨	حضور المطعون عليه في الطعن . كفيته . وجوب توكيله محاميا مقبولا أمام محكمة النقض ليودع باسمه مذكرة بدفاعه مشفوعة بمستنداته . الخاضع الذي أودع الأوراق باسم المطعون عليه كان توكيله نائبا . لا حق للطعون عليه في الحضور ...
١٤٢	١٨	إعلان . متى يصح إعلان الطعن في الموطن المختار ؟ وجوب إيداع صورة الحكم المعلقة للطاعن والمثبتة لاتخاذ المطعون عليه موطنا مختاراه وذلك في خلال العشرين يوما التالية للتقرير بالطعن .
٢٦٣	٣٤	إعلان . مناط بطلان الطعن هو عدم حصول الإعلان في الميعاد . ثبوت تمام الإعلان في الميعاد مشتملا على البيانات التي نصت عليها المادة ١٠ مرافعات . خلو الصورة المعلقة من بيان رقم الطعن وتاريخ التقرير به واسم الموظف الذي حصل أمامه . لا بطلان
٢٦٣	٣٤	بيان الأسباب . أسباب الطعن وإن كانت موجزة إلا أنها واضحة محددة . لا بطلان
٢٩٠	٣٧	ميعاد الطعن . وجوب إضافة ميعاد مسافة إليه . المادة ١٤ من قانون إنشاء محكمة النقض

رقم الفاصلة	رقم الصفحة	
		أحوال شخصية . تقديم صورة مطابقة للأصل من الحكم الابتدائي الذي أحال على أسبابه الحكم المطعون فيه . هو إجراء جوهرى يترتب على عدم اتخاذه فى الميعاد عدم قبول الطعن .
٣٨٢	٤٨	لا يغير من ذلك أن يكون رئيس المحكمة فى مادة أحوال شخصية قد أسرى بضم ملف الدعوى بعد فوات الميعاد
٣٨٢	٤٨	صورة الحكم المطابقة للأصل الواجب إيداعها . هى الصورة الرسمية المستخرجة من قلم الكتاب لا الصورة العرفية
		التقرير بالطعن :
		وكالة . سند التوكيل ينحول الوكيل حق الطعن بالمعارضة والاستئناف كما ينحوله أن يطعن بأى طريق آخر من طرق الطعن .
١٢١	١٥	له الحق فى الطعن بالنقض
		آثار النقض :
		نقض الحكم لقصور فى تسييبه . لا يمنع المحكمة المحالة إليها الدعوى من إعادة بحث الموضوع من جديد . الدفع بعدم قبول الطعن الثانى لسبق الفصل فيه . على غير أساس
٢٦٣	٣٤	
		أحكام يجوز الطعن فيها :
		حكم بتدب خبر لتصفية الحساب بين الطرفين . فصله فى أساس النزاع بأن اعتبر العين المطالب بريعها مملوكة للدعى وأن ادعاء المدعى عليه ملكيتها هو ادعاء غير جدى . جواز الطعن فيه بطريق النقض على استقلال
٣١٥	٣٩	

رقم القاعدة	رقم الصفحة	
		أحكام لا يجوز الطعن فيها :
٢٧	٢١١	حكم صادر من محكمة الاستئناف الوطنية بتصحيح حكم صدر من المحاكم المختلطة . الطعن فيه بطريق النقض . غير جائز ...
٤٣	٣٥٣	الحكم المطعون فيه صدر من محكمة ابتدائية بصفة انتهائية في ظل المرسوم بقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٣١ وقبل سريان قانون المرافعات الجديد . الطعن غير مقبول . التحدى بالمادة ٤٢٥ مرافعات جديد قبل تعديلها بالمرسوم بقانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٢ . على غير أساس
		أسباب جديدة أو موضوعية :
١٩	١٤٧	خير . الدفع بطلان تقرير الخبير لمباشرته المأمورية في غيبة الخصوم . عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ...
١٩	١٤٧	خير . النعى على تقرير الخبير بخالفه الثابت بالأوراق . لا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض
١٩	١٤٧	خير . الدفع بطلان تقرير الخبير لعدم انتقاله إلى الدين موضوع النزاع . لا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ...
٢٢	١٧٤	أموال . ملكية . التمسك بأن الأطيان موضوع النزاع هي من أراضي الرزقة المملوكة لأصحابها ملكية تامة . لا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض
٢٤	١٨٨	قيام الطعن على أسباب موضوعية . لا يستتبع عدم قبوله شكلا بل رفضه موضوعا

رقم الفاصلة	رقم الصفحة	
		ما يقبل وما لا يقبل من الأسباب :
٦٨	٧	طعن . عمل . قى التصسف فى استعمال الحق فى فصل العامل . تقدير موضوعى . لا مقب عليه من محكمة النقض
		(و)
		وارث :
١٩٩	٢٦	اتخاذ إجراء لمصلحة التركة . اعتباره ثانيا عن باقى الورثة . مثال فى استرداد المبيع وفائيا
		وصية :
٣٤	١	بيع . حكم . تسييه . عتباره التصرف الصادر من المورث إلى أحد ورثة وصية وليس بيماء . إقامته على استخلاص موضوعى سائق . لا خطأ
		وضع يد : (ر . أيضا . تقادم) :
١٣٣	١٧	إثبات . خبير . الاعتماد فى تحقيق وضع اليد على التحقيق الذى أجراه الخبير والشهود الذين سمعهم . لا عيب
		والتعويض (ر . أيضا . براءة الذمة) :
٤٥	٣	إثبات . عبارة "مناولة فلان" الواردة فى وصول . المقصود بها . إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات حصول الوفاء من مالك الممتلك بالوصول . لا خطأ

رقم الصفحة	رقم القاعدة	المادة
٤٥	٣	الغير الذى يوفى دين غيره . شرط تمسكه بالمادة ١٦١ مدنى قديم
٨٩	٩	إثبات . تمسك المدين بأن سبب الدين الثابت بسند إذنى هو التزامه بتوريد أنصار للدائن . إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات التخالص من الدين دون تحديد طريقة الوفاء . إخفاق المدين فى الإثبات . انتهى على المحكمة بأنها لم تتمكن من إثبات تنفيذ التزامه على غير أساس
٨٩	٩	إثبات . حكم . تسييه . عجز المدين عن إثبات التخالص من الدين . نية على الحكم القاضى بإلزامه بالدين بأنه لم يكيف المقد مصدر هذا الالتزام . نى غير منتج
١٩٩	٢٦	عرض وإلجاع . رفض قبول الدين المعروض عرضاً قانونياً بلا مسوغ . خصم رسم الإيداع من الدين . لا خطأ
٢٤٤	٣١	حكم . تسييه . تمسك المدين بوفاء الدين بالحنه المصرى فى تاريخ معين بحسب السعر الرسمى لليرة الإيطالية فى بورصة روما . تحديد الحكم سعر الصرف فى تاريخ الاستحقاق لا فى تاريخ المطالبة . لا خطأ
٢٤٤	٣١	مكان الوفاء . هو محل المدين إلا إذا اتفق على خلاف ذلك . الاتفاق على الوفاء فى محل الدائن بمصر . تمذر الوفاء بسبب قطع العلاقات بين مصر وإيطاليا . عدم قيام الدائن بالمطالبة فى فترة قطع العلاقات . لا ينتسب تقصيراً . واجب المدين هو القيام بالوفاء بعد عودة العلاقات

رقم القاعدة	رقم الصفحة	
		وقف التنفيذ :
٤٠١	٥١	طلب وقف التنفيذ بعد رفضه . لا يجوز . علة ذلك
		وكالة: (ر.ر. أيضا. نقض) "التقرير بالطعن". وارث): حكم غيابي. التوكيل الصادر للعامي بخوله الحضور من اثنين من خصوم الدعوى . اقتصار المحامي على إثبات وكالته بالجلسة عن احد هذين الخصمين. وجوب اعتبار الخصم الآخر ممثلا في الخصومة والحكم الصادر فيها غيابيا بالنسبة له
١٠٧	١٢	ولي (ر.ر. قوة الأمر المقضي) .

تم طبع هذا العدد بالمطبعة الأميرية القروية بدار القضاة العالي في يوم الاحد
عرة رمضان سنة ١٣٧٤ الموافق (٢٤ من أبريل سنة ١٩٥٥) م
مدير المطبعة الأميرية والمطابع القروية
حسن علي كليوه

مَجْلَمَةُ التَّبَفُّضِ

المكتب الفني لتبويب الأحكام

مَجْمُوعَةُ

الأحكام الصادرة من الجمعية العمومية

والدائرة المدنية

السنة السادسة

العدد الثاني : من يناير إلى مارس سنة ١٩٥٥

الطبعة الأخيرة المعتمدة من القضاء العالي

١٩٥٥

الأحكام الصادرة

من
الجمعية العمومية

جلسة ٨ من فبراير سنة ١٩٥٥

(٥)

القضية رقم ٦ سنة ٢٤ القضائية "تنازع الاختصاص" :

يرأسه السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضر السادة الأساتذة : سليمان تات ، وإبراهيم خليل وكل المحكمة ، ومحمد نجيب أحمد ، ومصطفى قاضل ، وعبد العزيز طليان ، وأحمد العمري ، وحسن داود ، ومحمود إبراهيم اسماعيل ، ومحمود عياد ، ومصطفى كامل ، ومحمد أمين زكي ، ومحمد فؤاد جابر ، وإسماعيل السيد ، ومحمد عبد الرحمن يوسف ، ومحمد عبد الواحد عل المختارين .

(أ) تنازع الاختصاص . اختصاص . مجالس ملية . مناط اختصاصها . هو اتحاد ملية طرف الخصومة وجنسيتهما المصرية . ثبوت أن الزوج مصري أرثوذكسي وأن زوجته كاثوليكية بوجسلافية . لا اختصاص للمجلس الملى . الاختصاص للمحكمة المدنية .

(ب) تنازع الاختصاص . اختصاص . طلب تعيين المحكمة المختصة . لا يجوز دون قبوله عدم صدور حكم من أى من المحكمتين باختصاصها . يكفي أن تعتبر كل منهما نفسها مختصة بالدهوى وتسيرها على هذا الأساس .

(ج) تنازع الاختصاص . اختصاص . طلب تعيين المحكمة المختصة . لا يجوز دون قبوله القول بأن المقصود من رفع النزاع إلى المحكمة الكنسية هو حل رباط الزوجية من الناحية الدينية . مله ذلك .

١ - لما كان اختصاص المجلس الملى للروم الأرثوذكس منوطا باتحاد ملية الطرفين وجنسيتهما المصرية ، وكان الزوج مصرياً أرثوذكسياً في حين أن زوجته

كانوليكية بوجوصلافية ، وكان لا يؤثر على جنسيتها هذه مجرد كونها قد تزوجت من مصرى بعد العمل بالمادة ٩ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٥٠ ، فإن هذا المجلس لا يكون مختصاً بنظر دعوى الطلاق المرفوعة من الزوج وتكون المحكمة المدنية هي الجهة الوحيدة المختصة بنظر ما ينشأ من الزوجين من نزاع يتعلق بأحوالهما الشخصية وذلك وفقاً لنص المادتين ١٢ و ١٣ من قانون نظام القضاء .

٢ - لا يحول دون قبول طلب تعيين المحكمة المختصة وفقاً لنص المادة ١٩ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ المدعلة بالقانون رقم ٤٠٠ لسنة ١٩٥٣ ألا يكون قد صدر حكم من المحكمة المدنية بالاختصاص متى كان الثابت أن المجلس الملى قضى برفض الدفوع بعدم الاختصاص وبأمر نظر الدعوى وأن المحكمة المدنية اعتبرت نفسها مختصة وسارت فيها على هذا الأساس وقطعت شوطاً في سبيل الفصل فيها وسلم الطرفان باختصاصها ، وأزيلت هي هذا الاختصاص من نفسها منزلة الأمر المقطوع فيه وتصرفت في الدعوى على أساس أنها الجهة صاحبة الولاية في الفصل فيها .

٣ - لا يحول دون قبول طلب تعيين المحكمة المختصة بقول المدعى عليه بأن الفرض من رفضه الدعوى أمام المحكمة الكنسية لطائفة الروم الأرثوذكس ماهو إلا التوصل إلى حل رباط الزوجية من الوجهة الدينية ، ذلك أنه لا سهيل للتسليم بهذا القول في مصر حيث تستمد الطوائف المالية ولايتها القضائية من الوثيقة الصادرة في فبراير سنة ١٨٥٦ المرفوعة بالخط الهمايوني وأقرها القانون رقم ٨ سنة ١٩١٥ والذي بمقتضاه أصبحت الولاية القضائية التي تباشرها مجالس الطوائف الدينية التي منحت اختصاصها في مسائل الأحوال الشخصية بالمعاهدات أو القرارات تستمد ولايتها من القانون ، ولا يغير من هذا النظر أن تكون الهيئة التي نظرت الدعوى مشكلة من أعضاء جميعهم من رجال الدين إذ أن هذا نظام داخل مرجعه القرار الصادر من المجمع المقدس لهذه الطائفة في ١١ من مايو سنة ١٩٤٠ .

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع مرافعة محامي الطالبة والمدعى عليه والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع - كما بين من الأوراق - تحصل في أن ميشيل غريستو إيكونوميدس وهو مصري الجنسية مسيحي الديانة أرثوذكسي الملة ، عقد زواجه في ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٥٢ في كنيسة الروم الأرثوذكس بالقاهرة على روزاليا ماريا بلاز بيرى وهى يوغوسلافية الجنسية مسيحية الديانة كاثوليكية الملة ، وفي ٢٦ من سبتمبر سنة ١٩٥٣ أقام عليها الدعوى رقم ٤٧ سنة ١٩٥٣ أمام محكمة كنيسة الروم الأرثوذكس طالبا الحكم بتطيقها منه فدفعت الزوجة بعدم اختصاص المحكمة الكنسية لأروم الأرثوذكس لاختلاف الجنسية والملة . وفي ٢٦ من فبراير سنة ١٩٥٤ أصدرت المحكمة الكنسية حكما برفض الدعوى بعدم الاختصاص . وفي ٩ من أبريل سنة ١٩٥٤ حكمت بقبول الدعوى شكلا وتمهيدا وقبل الفصل في الموضوع بإحالة الدعوى المقامة من الزوج بطلب الطلاق على التحقيق ليثبت المدعى ما ورد في أسباب ذلك الحكم بجميع طرق الإثبات بما فيها البيئة وعلى المدعى عليها النفي بالطرق عينها وانتدبت لإجراء التحقيق سيادة الأرشمندريت مكاريوس عضو الهيئة ، ورئيسها نذب فيه عند المسامع . وكانت الزوجة من جانبها أقامت دعوى الطلاق رقم ٧ سنة ١٩٥٤ أحوال شخصية أجاب ، أمام دائرة الأحوال الشخصية للأجانب بمحكمة القاهرة الابتدائية . ونظرت الدعوى بجلسة ١٧ من فبراير ثم أجلت لجلسة ١٧ من مارس ، ولما أعلن الزوج بصحيفة هذه الدعوى أعلن زوجته في ٢٢ من مارس بصحيفة ذكر فيها أنه يجرد أن تسلم عريضة دعوى الطلاق وافق عليها بتاريخ ٢٥ من يناير سنة ١٩٥٤ وطالب من هيئة المحكمة المنتظورة أمامها الدعوى ، إثبات حالة التطلق بينه وبين زوجته مما يحمل الدعوى غير قابلة للترك عملا بالمادة ٣٠٩ من قانون المرافعات . وطلب الحكم بأنه في حالة فشل محاولة التوفيق القانونية إحالة الدعوى إلى الدائرة كاملة لإثبات الطلاق . وفي ٣٠ من مايو سنة ١٩٥٣

قدمت السيدة روزاليا ماريا بلازيري طلبا إلى رئيس محكمة النقض وطلبت الحكم باختصاص محكمة القاهرة الابتدائية بالفصل في دعوى الطلاق المرفوعة من زوجها عليها . واستقرت المحكمة الكنسية لبطريكية الروم الأرثوذكس من جانبها في نظر الدعوى ، أما محكمة القاهرة الابتدائية فقد قررت بجلسة ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٥٤ استحابة لطلب الزوجة وقف السير في الدعوى حتى يصدر حكم من محكمة النقض لتعيين الجهة المختصة لنظر الطلب — أما الزوج فقد استقرت طلباته في النهاية على أن محكمة القاهرة الابتدائية هي المختصة الوحيدة بنظر الدعوى المدنية بالطلاق دون غيرها وأن الدعوى المرفوعة منه أمام المحكمة الكنسية ما هي إلا دعوى للبطلان الروحي فقط . واستند في تأييد هذا النظر إلى أنه لا تنازع في الاختصاص لاختلاف الغرض من كل الدهورين اختلافا لا يخفى منه وقوع أى تعارض بينهما إذا الحكم الذى يصدر من المحكمة الكنسية غير قابل للتنفيذ ولا يعد حكما بمقتضى القوانين المصرية . ولا أثر له على الحقوق المالية والشخصية الناشئة عن الزواج إذ الطلاق ما هو إلا قرار يصدر من كاهن يحل رباط سر الزواج الذى لا يكفى لحله من الوجهة الدينية أى حكم مدنى بل توجب ديانة الزوج أن يحصل عليه حل سر الزواج وبمونه يبقى الزوج مرتبطا بالزواج ولا يحل له الزواج من أخرى ولو حكم له بالطلاق من المحكمة المدنية . واستند في ذلك إلى ما جرى عليه العمل في فرنسا وإيطاليا من وجود محاكم كنسية لدى الكاثوليك لا تعترف بها القوانين المدنية بلعنا إليها الأزواج لحل الزواج وتستأنف أحكامها إلى محكمة عليا لدى الفاتيكان . وأضاف إلى ذلك أن القانون الفرنسى لا يمنع قيام قضاء دينى اختياري ما دام أن القرارات الصادرة منه لا تنفذها الدولة ولا تنفيدها المحاكم الفرنسية . وأنه من ذلك يبين أنه لا يوجد تنازع إيجابى يرد قبول الطلب .

ومن حيث إن النيابة العامة طلبت بمذكرتها الختامية الحكم بأن محكمة القاهرة الابتدائية هي المختصة واستندت إلى أن مقومات التنازع الإيجابى المنصوص عليه في الفقرة الأولى من المادة ١٩ من القانون ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ المعدلة بالقانون ٤٠٠ لسنة ١٩٥٣ توافرت، إذ توجد دعويان بالتطليق ، إحداها أمام المحكمة

الكنسية والأخرى أمام محكمة القاهرة الابتدائية ولم تتخل واحدة منهما عن نظر الدعوى المرفوعة لها ولم يعد الحال يستلزم صدور حكم من كل من القضاة باختصاصه وأن ما يقوله المدعى عليه من أن غرضه من الدعوى المقامة أمام المحكمة الكنسية هو التوصل إلى قرار من الكاهن بحل رباط سر الزواج الذى لا يكفى لحله من الوجهة الدينية أى حكم مدنى - ما يقوله المدعى عليه من ذلك لا محل لقبوله في مصر ، حيث أسيغ الشارع على الطوائف المالية ولاية الفصل في شؤون المتدين إليها فيما يتعلق بأحوالهم الشخصية .

ومن حيث إنه فضلا عن أنه لا نزاع بين الطرفين في أن الزوجة يوغوسلافية كاثوليكية وأن الزوج مصرى أرثوذكسى فإب الزوج قدم شهادة مستخرجة من بطريركية الروم الأرثوذكس تدل على أنه رومى أرثوذكسى وأن زوجته كاثوليكية كما قدمت الزوجة شهادة من المفوضية اليوغوسلافية تدل على انتسابها لدولة يوغوسلافيا وبطاقة إقامة مؤقتة صادرة من إدارة الجوازات والجنسية المصرية تؤيد ذلك . وعلى ذلك يجب اعتبارها يوجوسلافية الجنسية ولا يؤثر على جنسيتها هذه مجرد كونها قد تزوجت من مصرى وذلك بعد العمل بالمادة ٩ من القانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٠ .

وحيث إنه لما كان اختصاص المجلس الملى للروم الأرثوذكس منوطا باتحاد ملة الطرفين وبجنسيتها المصرية ، وكان الواضح أنهما مختلفان - أنه وأن الزوجة أجنبية ، فإن هذا المجلس لا يكون مختصا بنظر دعوى الطلاق المرفوعة إليه من الزوج - ولما كانت الزوجة غير مصرية فإن المحكمة المدنية تكون هى الجهة الوحيدة المختصة بنظر ما ينشأ بينها وبين زوجها المصرى من نزاع يتعلق بأحوالها الشخصية وذلك وفقا لنص المادتين ١٢ و ١٣ من قانون نظام القضاء ، ويكون طلب تعيين المحكمة المختصة وفقا لنص المادة ١٩ مقبولا . ولا يحول دون قبوله ألا يكون قد صدر حكم من محكمة القاهرة المدنية بالاختصاص ما دام أن الثابت مما تقدم . بيانه أن المجلس الملى قضى برفض الدفع بعدم الاختصاص وبأشرف نظر الدعوى ، وأن محكمة القاهرة اعتبرت نفسها مختصة وسارت فيها

على هذا الأساس وقطعت شوطا في سبيل الفصل فيها ، وقد سلم الطرفان باختصاصها وأزيلت هي هذا الاختصاص من نفسها منزلة الأمر المقطوع فيه، وتصرفت في الدعوى على أساس أنها الجهة صاحبة الولاية في الفصل فيها .
وحيث إنه لا يحول دون قبول الطلب قول المدعى عليه بأن الفرض من رفع الدعوى أمام المحكمة الكنسية لطائفة الروم لأرثوذكس ما هو إلا التوصل إلى حل رباط الزوجية من الوجهة الدينية . هذا القول لا سبيل للتسليم به في مصر حيث تستمد الطوائف المالية بها ولاية قضائية من الوثيقة الصادرة في فبراير سنة ١٨٥٦ المعروفة بالخط الهلالي في أقرها القانون رقم ٨ لسنة ١٩١٥ وبمقتضاه أصبحت الولاية القضائية التي تباشرها مجالس الطوائف الدينية التي منحت اختصاصا في مسائل الأحوال الشخصية بالمعاهدات أو الفرائعات أو الإبراءات العثمانية تستمد ولايتها من القانون - لما كان ذلك وكانت المحكمة الكنسية لطائفة الروم الأرثوذكس - وهي بسبيل نظر دعوى الطلاق المقامة لديها من الزوج - إنما باشرت نظر الدعوى بزعم اختصاصها بها وفقا لهذه الولاية فرفضت الدفع الذي قدمته الزوجة بعدم الاختصاص لاختلاف الملة واختلاف الجلدية - ولا يغير من هذا النظر أن أفضية التي نظرت الدعوى مشكلة من أعضاء جميعهم من رجال الدين ، إذ أن هذا نظام داخلي مرجعه قرار المجمع المقدس الصادر في ١١ من مايو سنة ١٩٤٠ الذي قرر أن جميع دعاوى الطلاق التي يتقدم بها أهل الطائفة إلى البطريركية تعتبر دعاوى روحية تنظرها في جميع الأحوال محكمة كنسية مشكلة من رجال الدين وحدهم ، بينما تنظر سائر دعاوى الأحوال الشخصية ما عدا الزواج والطلاق أمام محكمة مشكلة من رئيس ديني وعلمايين بلا تفريق في الأثر بين الأحكام التي تصدر من المحكمة الكنسية في حدود اختصاصها عندما تكون مشكلة من رجال الدين وحدهم ، أو بين الأحكام التي تصدر وهي مشكلة من رئيس ديني وعلمايين .

وحيث إنه لذلك تكون المحكمة المختصة بنظر دعوى الطلاق بين الطالبة والمدعى عليه هي محكمة القاهرة الابتدائية (دائرة الأحوال الشخصية) لا اختصاص للجلسة إلى للروم الأرثوذكس . ومن ثم يتعين قبول الطلب والقضاء بذلك .

جلسة اول مارس سنة ١٩٥٥

(٦)

الطلبان رقما ٩٠ سنة ٢٣ و ٤ سنة ٢٤ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ محمد نجيب أحد المستشارين وبحضور السادة الأمانة مصطفى قاضى ، وعبد العزيز حليان ، وأحمد العروس ، وحسن داور ، ومحمود ابراهيم اسماعيل ، ومصطفى كامل ، ومحمد أمير زكى ، وامين عبد السيد ، ومحمد عبد الرحمن يوسف ، ومحمد عبد الواحد على المستشارين .

(أ) ترقية . ترقية قضاة الدرجة الثانية ومن في حكمهم بالامتياز . من رخصة وزير العدل له أن يباشرها أو لا يباشرها . المادة ٢١ من القانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٢

(ب) ترقية . ترقية قضاة الدرجة الثانية ومن في حكمهم . عبارة " تجرى الترقية من واقع الكشفين " الواردة بالمادة ٢١ من القانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ المراد بها .

١ - لا يوجب قانون استقلال القضاء رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ على وزير العدل ترقية كل أو بعض من رشحتهم لجنة الترقية بالامتياز ، بل أن كل ما أوجبه عليه أنه إذا مارأى الاختيار من ذوى الكفايات الممتازة أن يكون المختارون ممن أمضوا ثلاث سنوات على الأقل في درجاتهم وأن لا يزيد مددهم عن ثلث المرقين جميعا .

٢ - عبارة " تجرى الترقيات من واقع الكشفين المذكورين " الواردة بالمادة ٢١ من قانون استقلال القضاء رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ لا يخرج مفادها عن كونه توجيها للوزير - إذا مارأى وجها لتعاطي الرخصة المخولة له - من مقتضاه أنه يتعين عليه عند النظر في ترقية قضاة الدرجة الثانية ومن في حكمهم بالامتياز أن يكون اختيارهم مقصورا على من أدرج اسمه في الكشف الخاص بذوى الكفاية الممتازة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطالبين قد استوفيا أوضاعهما الشكلية .

ومن حيث إن الطالب طعن في المرسوم الصادر في ٦ من أغسطس سنة ١٩٥٣ بتعيينات وتنقلات قضائية بالمحاكم الابتدائية والمنشور في الجريدة الرسمية في ١٠ من أغسطس سنة ١٩٥٣ فيما تضمنه من عدم ترقية إلى وظيفة قاض من الدرجة الأولى أو ما يماثلها لمخالفته للقانون ذلك أن المرسوم المطعون فيه صدر بترقية سبعين قاضيا من الدرجة الثانية إلى الدرجة الأولى وقد رقوا جميعا على أساس الأقدمية - وفق الكشف الخاص بها - مع إهدار حق ذوي الكفايات الممتازة بإهدار الكشف الخاص بهم إدارا تاما - مع أن نص المادة ٣١ من قانون استقلال القضاء ينص بأن "تشكل بوزارة العدل لجنة تسمى لجنة الترقية" وتقوم هذه اللجنة باستعراض حالة القضاة من الدرجة الثانية ووكلاء النيابة من الدرجة الأولى ومن في درجتهم من الموظفين القضائيين بالديوان العام وبمحكمة النقض من واقع أعمالهم وتقارير التفتيش عنهم ثم تعد كشفين أحدهما بأسماء من ترى ترقيةهم بحسب أقدميتهم ويراعى في إعداد هذا الكشف أن يحتوى على ضعف عدد المنظور ترقيةهم أو تعيينهم بحسب المحل الخالية والأخر بأسماء من ترى ترقيةهم لكفاياتهم الممتازة من أمضوا ثلاث سنوات على الأقل في درجتهم وتجتمع اللجنة في النصف الأول من شهر مارس من كل سنة لإعداد هذين الكشفين ولمن لم يدرج اسمه في كشف الأقدمية أن يتظلم إلى اللجنة بكتاب موصى عليه وعلى اللجنة أن تدعو المتظلم لسماع أقواله بعد اطلاعه على أسباب تركه وتعد اللجنة بعد ذلك الكشف النهائي حتى منتصف شهر يونيو - ونجري الترقيات من واقع الكشفين المذكورين على أن لا يزيد عدد من يختارون لكفاياتهم الممتازة على الثلث ويكون اختيارهم

بترتيب الأقدمية فيما بينهم . . . وفيما هذا ذلك يجري الاختيار في الوظائف الأخرى على أساس درجة الأهلية وعند التساوى تراعى الأقدمية ” . وأنه لما كان الطالب تربيته الأول في كشف ذوى الكفاية الممتازة الذى أعدته (لجنة الترقية) قبيل الحركة الأخيرة وكانت الترقية تصيب الطالب حتما لو طبق القانون على وجهه الصحيح وأخذت الكفاية حقها أو شيئا من حقها نفينا لنص المادة ٢١ من المرسوم بقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ في شأن استقلال القضاء لذلك يطلب إلغاء المرسوم المشار إليه فيما تضمنه من عدم ترقية الطالب إلى درجة قاض من الدرجة الأولى أو ما يعادلها ومن تخطيه في هذه الترقية وإلغاء ما ترتب أو يترتب عليه من آثار .

ومن حيث إن وزارة العدل طالبت رفض الطلب تأصلا على أن ترتيب الطاعن في كشف الأقدمية قبل صدور الحركة المطعون فيها ثالث والثمانين وأن جميع من رقوا يسبقونه في ترتيب الأقدمية .

ومن حيث إن النيابة العامة أبدت رأيها بأن نص قانون استقلال القضاء فيما يتعلق بترقية قضاة الدرجة الثانية بالامتياز لم يستحدث جديدا عما كان مقررا في قانون استقلال القضاء رقم ٦٦ سنة ١٩٤٣ وبين من مقارنة المادة ٢٣ من القانون القديم بالمادة ٢١ من القانون الجديد أن الترقية بالكفاية أو بالامتياز لقضاة الدرجة الثانية هي رخصة بلجهة الإدارة وليست فرضا عليها - ومن ثم فالترقية ليست حقا للقاضى بل ميزة تسبغ عليه صلاحيته للترقى عن غير طريق الأقدمية متروك أمر تقديرها للسلطة العليا التى تملكها وأبدت رأيها بطلب رفض الطلب .

ومن حيث إن المادة ٢٣ من قانون استقلال القضاء رقم ٦٦ لسنة ١٩٤٣ تنص على أن لجنة الترقية ” تمدها كشفا بأسماء من ترى ترفيتهم لكفائتهم الممتازة وقد قدم اللجنة للوزير علاوة على الكشف المتقدم ذكره كشفا آخر يحتوى على ضعف العدد المنظور تعيينهم أو ترفيتهم في الوظائف المختلفة الحالية مرتبة بحسب أقدمية أصحابها ليختار منهم العدد المطلوب ويجب أن لا يزيد من يختارون

من كشف ذوى الكفايات الممتازة على الثالث — وتنص المادة ٢١ من قانون استقلال القضاء رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ على أن اللجنة "تعد كشفين أحدهما بأسماء من ترى ترقيتهم بحسب أقدميتهم وراعى فى هذا الكشف أن يحتوى على ضعف العدد المنظور لترقيتهم أو تعيينهم بحسب الحال الحالية والآخر بأسماء من ترى ترقيتهم لكفاياتهم الممتازة ممن أمضوا ثلاث سنوات على الأقل فى درجاتهم . وتجرى الترقيات من واقع الكشفين المذكورين على ألا يزيد عدد من يختارون لكفاياتهم الممتازة على الثالث ويكون اختيارهم بترتيب الأقدمية فيما بينهم " . وبين من مقارنة هذين النصين أنهما وإن اختلفا صياغة إلا أن مؤداها واحد إذ لم يستحدث النص الأخير جديدا إلا فيما شرطه من قيد الترقية بالامتنياز لمن أمضوا ثلاث سنوات على الأقل فى درجاتهم — ولا يبين من هذا النص صراحة أو دلالة أن هناك التزاما على الوزير بوجوب عليه ترقية كل أو بعض من رشحتهم لجنة الترقية بالامتنياز — وكل ما أوجبه النص إذا ما وُي الاختيار من ذوى الكفايات الممتازة — ألا يكون عدد المرشحين من هؤلاء المتنازعين الذين تحقق فيهم القيد الزمنى — متجاوزا ثلث المرشحين جميعا وتبعا يكون عدم تجاوز هذا الثالث — هو مناط صحة الاختيار وبالتالي فإن اختيار ذوى الكفاية الممتازة للترقية من رجال القضاء وفى حدود هذا الثلث وبشرطه إنما هو رخصة بلجهة الإدارة تمارسها حسب مقتضى المصلحة العامة متى كانت لا تخرج عن الحدود المرسومة لها من حيث كون رجل القضاء مدرجا فى كشف الامتنياز وأن لا يزيد عدد المرشحين على الثالث وبترتيب أقدمية الامتنياز فيما بينهم — أما إذا لم تحمل هذه الرخصة أصلا أو أعملتها بأن اختارت أقل من ثلث عدد المدرجين فى هذا الكشف — فإن ذلك لا يترتب عليه حق لرجل القضاء — ممن يكونون قد أدرجوا فى كشف الامتنياز ولم تلحقهم الترقية بحجة أن الوزارة لم ترق كل من أدرج بهذا الكشف أو أنها رقت عددا من قضاة الدرجة الثانية هو فى الواقع أقل من العدد الذى يسمح بترقيقه القانون — أما ما يستند إليه الطالب من أن المادة ٢١ من قانون استقلال القضاء رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٢، إذ قررت بأنه "تجوز الترقيات من واقع

الكشفين المذكورين على ألا يزيد مدد من يختارون لكفائتهم الممتازة على الثلث ويكون اختيارهم بترتيب الأقدمية فيما بينهم". وأن المقصود بذلك هو أن يكون الاختيار من كشف الامتياز واجبا بمدد من ذكروا به جميعا - فهو مردود بأنه فضلا عن كون النص لا يحتمل هذا الوجوب فإن مفاد هذه العبارة لا تخرج عن كونه توجيها للوزير - إذا ما رأى وجها لتعاطي الرخصة التي خولها - من مقتضاه أنه يتعين عليه عند النظر في ترقية قضاء الدرجة الثانية ومن في درجتهم بالامتياز أن يكون اختياره مقصورا على من أدرج اسمه في هذا الكشف الخاص بنوى الكفاية الممتازة هل أساس أن كل من أدرج به قد توافرت فيه شروط الصلاحية للترقية بالامتياز بمعنى أن الوزير لا يملك بحال أن يختار للترقية من قضاء الدرجة الثانية ومن هم في حكمهم أحدا غير مدرج اسمه في أحد الكشفين اللذين تعدهما اللجنة المنوط بها استعراض حالة القضاة من الدرجة الثانية ووكلاء النيابة من الدرجة الأولى ومن في درجتهم من الموظفين القضائيين بالدوان العام بمحكمة النقض .

ومن حيث إنه لما كان بين من الأوراق أن آخر من رقوا يسبق الطالب في كشف الأقدمية والامتياز - فإن المرسوم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون .

ومن حيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطلب .

(عن الطلب رقم ٤ سنة ٢٤ ق رجال القضاء)

ومن حيث إن هذا الطلب وموضوعه الطعن في المرسوم الصادر في ٢٤ من ديسمبر سنة ١٩٥٣ فيما تضمنته من عدم ترقية الطالب إلى درجة قاض من الدرجة الأولى أو ما يعادلها - ومن تخطيه في هذه الترقية وإلغاء ما ترتب أو يقترب عليه من آثار .

ومن حيث إن الطعن على هذا المرسوم مؤسس على ذات الأسباب التي أقيم عليها الطلب الأول .

ومن حيث إنه ينبغي أن يرفض الطلب رقم ٩٠ سنة ٢٣ ق رجال القضاء رفض الطلب الثاني المؤسس عليه باختيار أنه من آثار المرسوم الأول المطلوب إلغاؤه .

جلسة أول مارس سنة ١٩٥٥

(٧)

الطلبان رقما ٩٨ سنة ٢٣ و ١٢ سنة ٢٤ القضائيه "رجال القضاء":

برئاسة السيد الأستاذ محمد نجيب أحمد المستشار، وبحضور السادة الاساتذة : مصطفى فاضل ،
ومهد النزيه سلطان ، واحد البروسي ، وحسن دارد ، ومحمود ابراهيم اسماعيل ، ومحمود مهدي ،
ومصطفى كامل ، ومهد أمين زكي ، وامتنق عبد السيد ، ومهد عبد الرحمن يوسف ، ومهد عبد الواحد
على المستشارين .

نقص . طعن . استقالة . تقديم رجل القضاء استقالته وقبولها من رئيسه المختص بما اقترنت
من شرائط . عدم الاحتفاظ بحقه في الطعن وما يترتب عليه من آثار . عدم قبول الطعن .
جرى قضاء هذه المحكمة على أنه إذا قدم أحد رجال القضاء استقالته ثم قبلت
من رئيسه المختص بما اقترنت من شرائط محددة بها دون أن يشترط فيها
الاحتفاظ بحقه في الطعن وما يترتب عليه من آثار ، فإن طعنه يكون غير مقبول .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة
المهايين عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطالب بعد أن قدم الطلب رقم ١٣ لسنة ٢٤ المنضم إلى الطلب
رقم ٩٨ لسنة ٢٣ ق قد اختص بمجلس القضاء الأعلى مع وزارة العدل ومجلس
الوزراء .

ومن حيث إن توجيه الطلب إلى مجلس القضاء غير مقبول ، إذ لا شأن لهذا
المجلس في الخصومة القائمة بين الطالب وبين الجهة الإدارية على ما هو مبين
بطعنه ، ذلك إن الدولة أخذت بما جاء في المادة ١٤ من قانون المرافعات ،

تعتبر ممثلة بالوزراء ومديرى المصالح المختصة والمحافظين والمديرين وليس مجلس القضاء الأعلى من هذه الجهات وآراؤه التى يبدونها ليست فى حد ذاتها قرارات إدارية تجعلها محلا لقضاء الإنهاء .

ومن حيث إن الطلبن قد استوفيا أوضاعهما الشكلية بالنسبة إلى مجلس الوزراء ووزارة العدل .

ومن حيث إن الوقائع حسبما يبين من تقريرى الطعن وسائر الأوراق تحصل فى أنه صدر مرسوم بإجراء حركة قضائية فى ١٩٥٣/٨/٦ رقى فيه من ين من رقوا إلى عشرة قاضيا من قضاء الدرجة الثانية ممن يلون الطالب فى الأقدمية فطنن فى هذا المرسوم بتاريخ ١٩٥٣/٩/٥ بالطلب رقم ٩٨ لسنة ٢٣ ق وطلب فيه إلغاء المرسوم المشار إليه فيما تضمنه من تخطيطه فى الترقية إلى وظيفة قاضى من الدرجة الأولى أو ما يماثلها مع إلزام مجلس الوزراء ووزارة العدل بالمصروفات وأتعاب المحاماة مؤسسا طعنه على أنه رغم أن إدارة التفتيش قدرت أهليته عن عمله فى سنة ١٩٥٠ بدرجة فوق المتوسط فان مرسوم ١٩٥٣/٨/٦ قد خالف المادة ٢١ من قانون استقلال القضاء رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ التى تنص على أنه تتبع الأقدمية فى الترقية من وظيفة قاضى من الدرجة الثانية إلى درجة قاضى من الدرجة الأولى أو ما يماثلها وقد رشحته لجنة الترقية لتلك الدرجة ومع ذلك فقد تخطته وزارة العدل ورفت من يتلوه فى الأقدمية . وفى ١٩٥٣/١٢/٢٠ صدر مرسوم آخر بتعيينات وترقيات قضائية متخطيا الطالب فى الترقية إلى وظيفة قاضى من الدرجة الأولى أو ما يماثلها وبعد أن صدر هذا المرسوم قدم استقالته فى ١٩٥٤/١/٣ . وفى ١٩٥٤/١/٢١ طعن فى المرسوم المشار إليه بالطلب رقم ١٢ لسنة ٢٤ ق وطلب فيه إلغاء مرسوم ١٩٥٣/١٢/٢٠ وكذلك إلغاء القرار الوزاى المبجل له فيما تضمنه من تخطيطه فى الترقية وجعل أقدميته وفق ما يستحقه مع إلزام المدعى عليهم بالمصروفات وأتعاب المحاماة مؤسسا طعنه على ما أبداه من أسباب فى الطلب السابق رقم ٩٨ لسنة ٢٣ ق وعلى أن الطعن فى المرسوم اللاحق مترتب على الطعن فى المرسوم الأول .

ومن حيث إن وزارة العدل قد طلبت وراثة معها النيابة رفض الطالبين السائق المذكور لأن تحظى الطالب في الترقية في الحركتين القضائيتين موضوعي الطعن كان له ما يبرره .

ومن حيث إن مصلحة الطالب بعد أن طعن في المرسوم الأول قد انتهت بتقديم استقالته التي قبلت والمقدمة منه بتاريخ ١٩٥٤/١/٢ إذ يبين منها أنه طلب فيها معاملته بقرار مجلس الوزراء الصادر في ١٩٥٣/١١/٤ والقاضي بضم مدة خدمة لا تتجاوز السنتين مع أداء الفرق ولم يحتفظ فيها بحقه في السير في دهب أو بالتأجيل التي تترتب عليها . ولما كان قضاء هذه المحكمة قد جرى هل أن الاستقالة التي يقدمها أحد رجال القضاء ثم تقبل من رئيسه المختص بما اقترنت من شرائط محددة بها دون أن يشترط فيها الاحتفاظ بحقه في الطعن وما يترتب عليه من آثار ، لما كان ذلك يكون طلب إلغاء المرسوم الأول الصادر في ١٩٥٣/٨/٦ في غير محله وبالتالي يكون الطالب اللاحق الخاص بالطعن في مرسوم ١٩٥٣/١٢/٢٠ متعين الرفض لأنه أثر من آثار الطعن السابق ولا نبتائه على نفس الأسباب التي أسس عليها الطعن الأول .

جلسة ٢٦ من مارس سنة ١٩٥٥

(٨)

الطلب رقم ٨ سنة ٢٤ القضائية "تنازع الاختصاص" :

رئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة محمد نجيب أحمد وكل المحكمة ، ومصطفى فاضل ، وعبد العزيز سليمان ، وأحمد العروسي ، وحسن داود ، ومحمود إبراهيم اسماعيل ، ومحمود حماد ، ومصطفى كامل ، وعبد أمين ذكي ، ومحمد فؤاد جابر ، وإسماعيل عبد السيد ، ومحمد عبد الرحمن يوسف ، ومحمد عبد الواحد علي . المستشارين .

(أ) تنازع الاختصاص . طلب وقف التنفيذ . مناط قبوله . هو قيام نزاع بين حكيتين نهائيتين متناقضتين صدر كل منهما من إحدى المحاكم بموجب سلطتها القضائية لا سلطتها الولائية . المادة ١٩ من القانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٤٩ المعدلة بالقانون رقم ٤٠٠ لسنة ١٩٥٣

(ب) تنازع الاختصاص . طلب وقف التنفيذ . حكم صدر من المجلس الملى بمقتضى سلطته الولائية . حكم متناقض له صدر من المحكمة الشرعية بموجب سلطتها القضائية . الحكم الشرعي هو الذي يصدق عليه معنى الحكم فهو الواجب التنفيذ . لا مصلحة في عرض النزاع على محكمة التفض .

١ - مناط قبول طلب وقف التنفيذ أمام هذه المحكمة وفقاً لنص المادة ١٩ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ المعدلة بالقانون رقم ٤٠٠ لسنة ١٩٥٣ هو قيام نزاع بشأن تنفيذ حكيتين نهائيتين متناقضتين صدر كل منهما من إحدى المحاكم المنصوص عليها في المادة المذكورة بموجب سلطتها القضائية لا بموجب سلطتها الولائية .

٢ - إذا كان المدعى عليه قد حصل على حكم من المجلس الملى الفرعي بإثبات وفاة المورث والمحاصر إرثه فيه واستصدر المدعى حكماً نهائياً من المحكمة الشرعية ضد المدعى عليه قضى باستحقاقه إلى جزء من التركة وبعدم استحقاق المدعى عليه

لشيء منها ، وكان الحكم الملى لم يحسم نزاعاً في ادعاءات متضادة بين الخصوم بل صدر من المجلس بموجب ما يدعيه من سلطة ولائية فهو لذلك لا يعتبر حكماً في حين أن الحكم الشرعى قد فصل نهائياً في خصومة قامت بين الطرفين ، فإن الحكم الشرعى يكون هو وحده الواجب التنفيذ وينتفى المبرر لطرح النزاع على هذه المحكمة .

محنة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع مرافعة محامى الطالب والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع - حسبما بين من الأوراق - تحصل في أن المدعى عليه يانوب فلناؤوس استصدر حكماً من المجلس الملى للأقباط الأرثوذكس فرعى مصر بتاريخ ١٩٤٩/٧/٢٨ في الدعوى رقم ٥٦٤ سنة ١٩٤٩ قضى بإثبات وفاة المرحوم ابراهيم فلناؤوس ابراهيم في يوم ١٩٤٩/١/٢٨ عن وارثه الشرعى الوحيد شقيقه يانوب فلناؤوس ابراهيم كما استصدر الطالب مرمى عطا الله حنا حكماً من محكمة المنصورة الكلية الشرعية ضد المطعون ضده وآخر بتاريخ ١٩٥١/١/٣٠ في القضية الكلية ٢٤ سنة ١٩٤٩ قضى بوفاة غنارة بنت فلناؤوس ابراهيم وانحصار لارثها في أخيها الشقيق ابراهيم بن فلناؤوس بن ابراهيم بواسعفاقه لكامل تركتها ثم وفاة أخيها الشقيق المذكور ابراهيم وأن من ورثته أن أخته الشقيقة صريم بنت فلناؤوس ابراهيم وهو مرمى عطا الله ويستحق في تركته نعمها واستندت في حكمها إلى أن يانوب فلناؤوس أسلم بإشهاد شرعى والمتوفاة " غنارة فلناؤوس " مسيحية ولا توارث بينهما شرعاً لاختلاف الدين وسواء أرتد يانوب عن الإسلام أو بقى مسلماً فإنه لا يرث أخته المسيحية وأن مادفع به يانوب من أن المجلس الملى سبق أن قضى في الميراث لا يعول عليه لأن يانوب فلناؤوس قد أسلم ولا اختصاص للمجلس الملى في نزاع بين المسلم وغيره ولقد تأيد

هذا الحكم بتاريخ ٥١/٥/٢٤ من المحكمة العليا الشرعية في الاستئناف رقم ٢٩ سنة ١٩٥١ ولما كان مورث الطالب "ابراهيم فلناؤوس ابراهيم" قد رفع الدعوى ٥٢٣ سنة ١٩٤٧ أمام محكمة المنصورة الكلية الوطنية مطالبا بمبلغ ١٥٧ جنيها وقضى فيها بتاريخ ١٩٤٩/١/٣٠ بوقفها لوفاته ثم عجلها المطعون ضده بدعوى أنه الوارث الوحيد للتوفى استنادا إلى قرار المجلس الأعلى ونازعه الطالب في ذلك محتجا بالحكم الشرعي سالف الذكر فقضت المحكمة في ١٩٥١/١٢/١٦ بوقف الدعوى حتى يفصل في شأن الحكين الصادر أحدهما من المجلس الأعلى والآخر من المحكمة الشرعية . فقدم الطالب هذا الطلب طالبا الحكم أولا - وقف تنفيذ الحكم الصادر من المجلس الأعلى فرع مصر . ثانيا - اعتبار الحكم الشرعي هو النافذ الصحيح . ثالثا - إلزام المطعون ضده بالمصاريف والأتعاب .

وحيث إن النيابة دفت بأن شروط طرح النزاع على المحكمة العليا غير متوافرة لانعدام قوة قرار المجلس الأعلى لصدور الحكم الشرعي وطلبت احتياطيا عدم الاستناد بقرار المجلس الأعلى الفرعي واعتبار الحكم الشرعي هو الواجب التنفيذ ولم يقدم المدعى عليه دفاعا .

وحيث إنه يبين من نص المادة ١٩ من القانون رقم ١٤٧ سنة ١٩٤٩ المعدلة بالقانون رقم ٤٠٠ سنة ١٩٥٣ أن مناط قبول الطلب أمام هيئة المحكمة أن يقوم نزاع بشأن تنفيذ حكين نهائين متناقضين صادر كل منهما من إحدى المحاكم المنصوص عليها في المادة المذكورة أي أن يكون كل من الحكين قد صدر من المحكمة بموجب سلطتها القضائية لا بموجب سلطتها الولائية .

وحيث إنه بالرجوع إلى قرار المجلس الأعلى الصادر بتاريخ ١٩٤٩/٧/٢٨ يبين أنه صدر من المجلس بموجب ما يدعيه من سلطة ولائية إذ لم يحسم نزاعا

في ادعاءات متضادة بين خصوم وبهذه المثابة لا يعتبر حكماً ، أما الحكم الشرعى في القضية الكلية ٢٤ سنة ١٩٤٩ المنصورة فقد قضى باستحقاق الطالب لخمس تركة المورث " ابراهيم فلتاؤوس ابراهيم " وقد تأيد هذا الحكم من المحكمة العليا الشرعية بتاريخ ١٩٥١/٥/٢٤ في الاستئناف ٢٩ سنة ١٩٥١ وبذا يكون مووحده ما يصح اعتباره حكماً نهائياً له قوة الأحكام النهائية وعلى هذا لا يكون أمام هذه الهيئة في هذا الطلب إلا هذا الحكم الشرعى الصادر من المحكمة الشرعية في حدود ولايتها وهو ما يعتد به والواجب التنفيذ وبذا ينقضى المبرر لطرح النزاع على هذه المحكمة ويتمين الحكم بعدم قبول هذا الطلب .

جلسة ٢٦ من مارس سنة ١٩٥٥

(٩)

الطلب رقم ٩ سنة ٢٤ القضائية "تنازع الاختصاص" :

برئاسة السيد الأستاذ محمد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأفاضلة : محمد نجيب أحد
وكيل المحكمة ومصطفى قاضل وعبد العزيز سليمان وأحمد المروسي وحسن داود ومحمود إبراهيم اسماعيل
ومحمود عماد ومصطفى كامل ومحمد أمين زكي ومحمد فؤاد جبار وإسماعيل عبد السيد ومحمود عبد الرحمن
يوسف ومحمد عبد الواحد على المستأجرين .

(أ) تنازع الاختصاص . اختصاص . حكم من المحكمة الشرعية بفرض نفقة للزوجة .
حكم من المجلس الملى العام بإلغاء حكم المجلس الفرعى القاضى بدخول الزوجة فى طاعة
زوجها وتسجيل النشوز على الزوجة فى أسبابه . حكاية متقاضان . اختصاص محكمة
القضاء بالصل فى هذا التنازع .

(ب) تنازع الاختصاص . اختصاص . جهة تحرير عقد الزواج . لا تمتنع الجهة التى
حررت اختصاصا بالفصل فى النزاع القاضى عن الزواج . على ذلك . مثال .

١ - إذا صدر حكاية نهائيان أحدهما من المحكمة الشرعية بفرض نفقة
للزوجة على زوجها والآخر من المجلس الملى العام للأقاط الأرموز كس بإلغاء
حكم الطاعة الصادر من المجلس الملى الفرعى مع إثبات وصف النشوز فى حق
الزوجة ، فإن التناقض يكون قائما بين الحكيم مما يتوافر معه اختصاص هذه
المحكمة فى الفصل بإيقاف تنفيذ أحدهما ، ذلك أن الحكم الملى وإن بدا فى منطوقه
أنه ألغى حكم الطاعة إلا أنه أفاد صراحة نشوز الزوجة مما يمنع معه استحقاقها
للنفقة وأن وصف النشوز وإن تضمنته أسباب الحكم دون منطوقه إلا أنه على
أية حال يعتبر منطوقا على الأساس المشار إليه .

٢ - جرى قضاء هذه المحكمة على أن جهة تحرير عقد الزواج لا تمتنع الجهة
التي حررت اختصاصا قضائيا بل العبرة فى ذلك باتحاد مذهب طرف الخصومة

وهو وحده الذى أقام عليه المشرع اختصاص المجالس المالية . وإذن فتى كانت الزوجة المدعية قدست ما يفيد أنها ولدت كاثوليكية لا بتيينة وعمدت كذلك فى الكنيسة اللاتينية وأنها ظلت على ولائها لمذهبها الكاثوليكي وفقا للشهادات الطائفية التى قدمتها ، كما ثبت أنها بعد زواجها وبعد تقريرها فى محضر الخطبة أنها أرثوذكسية عمدت ولدها الذى كان ثمرة هذا الزواج بالكنيسة الكاثوليكية دون اعتراض من زوجها المدعى عليه ، وكان رضاء هذه الزوجة لإجراء عقد الزواج أمام كنيسة الأقباط الأرثوذكس التى يتنص إليها المدعى عليه وقبولها اتباع طقوس هذه الكنيسة ونظمها لا يفيد بذاته تغيير المذهب أو الملة ولا ينهض وحده دليلا على هذا التغيير لأنه قد يكون المراد به مجرد تيسير توثيق العقد دون مساس بالملة أو المذهب الذى تنتمى إليه الزوجة ، لما كان ذلك فإن المجلس الملى للأقباط الأرثوذكس لا يكون مختصا بنظر المنازعات الناشئة عن هذا الزواج ، ويكون الاختصاص للعالم الشرعية .

الخاتمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع مرافعة محامى الطرفين والنيابة العامة وبعد المدولة قانونا .

حيث إن الوقائع - حسبما يبين من الأوراق - تتحصل فى أن المدعية وهى كاثوليكية المذهب مولدا وعمادا وانتماء تزوجت من المدعى عليه - وهو قبطى أرثوذكسى المذهب - بتاريخ ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ وقد تمت خطبتها بعقد الخطبة المؤرخ فى ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ ، وذكر فيه أنها وزوجها قبطيان أرثوذكسيان وأن مراسم الخطبة والزواج قد تمت على يد كاهن قبطى أرثوذكسى وفقا لطقوس الكنيسة الأرثوذكسية ، وسجل عقد الزواج بسجل أسقفية الأقصر وإسنا وأسوان للأقباط الأرثوذكس . إلا أنها كما تقول ظلت على انتمائها لمذهبها الكاثوليكي تباشر عقيدتها الدينية بكنيستته . وقد رزقت من زوجها المدعى عليه بمولود عمدته بالكنيسة اللاتينية الكاثوليكية دون اعتراض من زوجها المدعى عليه - وتقول المدعية إن الزواج كان غير موفق إذ ساءت الحياة الزوجية

بينها وبين زوجها ، وأنها صارت زوجها طويلا ، إلا أنه انتهى إلى طردها من منزل الزوجية ، وبعد محاولات لإصلاح ذات بينهما باتت جميعها بالفشل اضطرت المدعية إلى مقاضاته أمام محكمة قنا الجزئية الشرعية بطلب نفقة لها ولولدها منه في القضية رقم ٦٤٨ سنة ١٩٥١ ، فبادر هو برفع الدعوى رقم ٢٥ سنة ١٩٥١ أمام المجلس الملى القرعى للاقباط الأرثوذكس بإسناد ضد المدعية بطلب الحكم عليها بدخولها في طاعته بمنزل الزوجية ، وفيها دفعت المدعية بعدم اختصاص المجلس الملى بنظر الدعوى لاختلاف الزوجين مذهبا إذ هى تنتمى إلى المذهب الكاثوليكي وهو قبلى أرثوذكسى المذهب مما يجعل الاختصاص للمحكمة الشرعية . إلا أن المجلس الملى قضى بتاريخ ١٥/٦/١٩٥١ برفض الدفع وبإلزامها بالطاعة . فاستأنفت الزوجة المدعية هذا الحكم لدى المجلس الملى العام طالبة إلغاء الحكم وقبول الدفع واحتياطيا رفض الدعوى قضى المجلس الملى العام فى ٢٦ من ديسمبر سنة ١٩٥١ بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدفع وفى الموضوع بنسب الأستاذ حلم بشارة المحامى بالأقصر للسعى فى التوفيق بين الطرفين ولخص أسباب الخلاف وتقديم تقرير للمجلس قبل جلسة ٢٠ من فبراير سنة ١٩٥٢ وفى ١٨ أكتوبر سنة ١٩٥٢ قضى المجلس الملى العام بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بالطاعة لأن القضاء بها يخالف قواعد الشريعة المسيحية واكتفى بالإشارة فى أسبابه إلى إثبات وصف النشوز واعتباره لاحقا بالزوجة المستأنفة لعدم تنازلها عن حكم النفقة فى سبيل العودة إلى منزل الزوجية . وفى أثناء سير دعوى النفقة أمام محكمة قنا الجزئية الشرعية دفع الزوج بعدم اختصاصها بنظرها استنادا إلى أن الطرفين متعذران مذهبا مما يجعل الاختصاص للمجلس الملى للاقباط الأرثوذكس نفقت المحكمة برفض الدفع تأسيسا على أن محضر الخطبة الثابت فيه أن الزوجين قبطيان أرثوذكسيان لا ينهض وحده دليلا على اتحاد الخصمين مذهبا فقد ناقضته شهادة ميلاد المدعية المثبت بها أن ديانتها كاثوليكية لاثنية . كما ثبت من أوراق القضية أنها عمدت بكنيسة الكاثوليك الفرنسيين بالأقصر وأن ابنها نبيل من المدعى عليه عمد أيضا بهذه الكنيسة ، مما يدل على بغايتها على ديانتها قبل الزواج وبعده وانتمائها للمذهب الكاثوليكي اللاتينى وأن ما ذكر

بمحضر الخطبة من أن الخطيين قطبان أرنؤذ كسيان ليس إلا تقليدا منها لزوجها وقت الخطبة لإتمام الزواج فقط ، كما يقلد المسلمون مذهب أبي حنيفة النعمان عند عقد زواجهم ثم يبق كل منهم على مذهبه الأصلي ولم يدع الزوج أن الزوجة المدعية غرت مذهبها أو دياتها التي ولدت عليها بصفة رسمية قبل الزواج ، ثم عرضت المحكمة لحكم الطاعة الصادر من المجلس الملى وقررت أنه لا يفيد المدعى عليه شيئا لأن المدعية قد دفعت الدعوى أمامه بعدم اختصاصه بنظرها لاختلاف مذهب الزوجين ولأن المجلس الملى استند في قضائه بالطاعة على محضر الخطبة والزواج وتبين أنه لا ينهض وحده دليلا على اتحاد المذهب ، ثم قضت المحكمة الشرعية بالنفقة وأمرت المدعى عليه بالأداء - طعن الزوج في هذا الحكم باستئنافه رقم ٥٢ سنة ١٩٥٢ أمام محكمة قنا الابتدائية الشرعية طالبا إلغاءه واحتياطيا تحفيض النفقة إلى ما يناسب حاله ، كما طعن المدعية على ذات الحكم باستئنافها رقم ٥١ سنة ١٩٥٢ طالبة زيادة المفروض فقضت المحكمة الاستئنافية برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف ، فأخذت المدعية في تنفيذ هذا الحكم تباعا بتوقيع الجوز المتتالية وقبض المتجمد زهاء سبّتين كاملتين حتى عن للدعى عليه أن يستشكل بعد ذلك في تنفيذ الحكم المذكور ، فأقام الإشكال رقم ٤٤٥ سنة ١٩٥٤ أمام قاضى الأمور المستعجلة بمحكمة الأقصر الجزئية طالبا وقف تنفيذ الحكم الشرعى القاضى بالنفقة لصدوره من جهة لا تملكه ، فقضت المحكمة المستعجلة برفض الإشكال واستمرار في التنفيذ استنادا إلى أن الحكم الشرعى سليم فيما قضى به من اختصاص المحكمة الشرعية بنظر الدعوى ومتفق مع قواعد القانون وأن الظاهر من سكوت المستشكل عن صدور هذا الحكم وتأييده استئنافا وقيامه بدفع النفقة المحكوم بها طوال هذه المدة مما يحق منه اعتباره تأمليا منه بصحة الحكم المذكور وصراب قضائه . استأنف الزوج المدعى عليه هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٥٤ سنة ١٩٥٤ أمام الهيئة الاستئنافية بمحكمة قنا الابتدائية فقضت بتاريخ ١٢ من يونيه سنة ١٩٥٤ بإلغاء الحكم المستأنف وإيقاف تنفيذ الحكم الشرعى رقم ٦٤٨ سنة ١٩٥١ قنا الجزئية الشرعية والمؤيد استئنافا بالحكم رقم ٥١ سنة ١٩٥٢ قنا الابتدائية الشرعية واستند الحكم الاستئنافي

على أن كلا من الطرفين يستند إلى حكم نهائي ، إذ يستند الزوج إلى حكم نهائي بشور زوجته والنشور مسقط للنفقة ، والزوجة تستند إلى حكم نهائي بالنفقة ، ويذهب كلاهما إلى أن حكمه صادر من جهة مختصة ، والحال يقتضي المفاضلة بين الحكيم مما لا تنسج له ولاية القضاء المستعجل ، والجهة التي تملك هذا الحق هي الجمعية العمومية لمحكمة النقض طبقا للقانون رقم ١٢٧ سنة ١٩٤٩ المعدل بالقانون رقم ٤٠٠ سنة ١٩٥٣ وفي نطاق تعادل مركز الخصمين ترى المحكمة وقف التنفيذ حتى يفصل من الجهة المختصة .

ومن حيث إن المدعية تقدمت لهذه المحكمة بطلب القضاء بأن الحكم الشرعي الصادر لصالحها ضد المدعي عليه من محكمة استئناف شرعية بتاريخ ١٩٥٢/١/١٦ في القضية رقم ٦٤٨ سنة ١٩٥١ والمؤيد استئنافيا في الاستئناف رقم ٥١ سنة ١٩٥٢ والقاضي بفرض نفقة لها ولولدها صادر من هيئة قضائية تملكه قانونا ، وبانعدام ولاية المجلس الملي الأرثوذكس وعدم الاعتداد بالحكم الصادر منه باعتبار المدعية ناشرا لا تستحق نفقة ، وذلك لاختلاف مذهب الزوجين . وقدمت المدعية تأييدا لطلبها شهادة ميلادها ثابتا بها أنها من مواليد ٨ من أبريل سنة ١٩٢٣ وأن ديانتها كاثوليكية لائيقية . وشهادة عمادها بكنيسة الفرنسيين سكان بالأقصر بتاريخ ٢٣ من أغسطس سنة ١٩٢٣ ، وشهادتين صادرتين من طائفة الكاثوليك اللائيقية بالأقصر بتاريخ ١٩/٧/١٩٥٠ و ٢٢ من أبريل سنة ١٩٥١ تفيدان أنها من أبناء الطائفة الكاثوليكية بالأقصر وقتا ، وشهادة بمعاد أبها نيل من المدعي عليه بكنيسة الفرنسيين سكان بالأقصر بتاريخ ٢ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ . كما قدمت أخيرا شهادة صادرة من دار البطريركية للأقباط الأرثوذكس بتاريخ ١/٣/١٩٥٥ لتسندل على الإجراءات الشكاية الواجب اتخاذها لمن يريد تغيير مذهب ويطلب الانضمام للكنيسة القبطية الأرثوذكسية ومؤداهما وجوب تقديم طلب الانضمام إلى البطريركية ثم يعرض على المجلس الكلييري ليقرر قبول الانضمام ويثبت ذلك في سجل البطريركية .

ومن حيث إن المدعي عليه قرر أن المدعية كانت كاثوليكية فلما خطبها - وهو أرثوذكسي المذهب - اعتنقت المذهب القبطي الأرثوذكسي وأنها أقرت

في عقد الخطبة المؤرخ في ١٤ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ أنها قبطية أرثوذكسية ، وقد عقدت الخطبة على يد كاهن قبطي أرثوذكس وفقا لطقوس الكنيسة القبطية الأرثوذكسية ، كما أن عقد الأكليل تم في ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ على يد كاهن قبطي أرثوذكسي وفقا لطقوس الكنيسة القبطية الأرثوذكسية وبموجب عقد الزواج بسجل أسقفية الأقصر وإسنا وأسوان للاقباط الأرثوذكس ، وقد ذكر بالبند الثالث من عقد الخطبة المشار إليه " أن الخاطب ومخطوبته قبطيان وقابلان التقاضي أمام الهيئة المالية القبطية الأرثوذكسية الرسميون سواها " وقد وقعت المدعية بنفسها ووالدها كوكيل عنها على المحضر المذكور مما يدل على اتحاد مذهبهما ، وقدم المدعى عليه صورة شمسية من محضر الخطبة المشار إليه ، كما قدم الحكم الصادر من المجلس الملى الفرعى باستا القاضى برفض دفع المدعية بعدم اختصاصه والحكم عليها بطاعة زوجها المدعى عليه ، وصورة شمسية من حكم المجلس الملى العام القاضى بتأييد الحكم السابق فيما قضى به من رفض الدفع بعدم الاختصاص وفى الموضوع بتدب الأستاذ حلم بشارة الحامى بالأقصر للسمى فى التوفيق بين الزوجين ، وقدم صورة شمسية أخرى لحكم المجلس الملى العام القاضى بالانشاء الحكم المستأنف فيما قضى به بالطاعة ، لمخالفة ذلك لقواعد الشريعة المسيحية مع إثبات وصف الشوز فى حق الزوجة ، كما قدم أخيراً شهادة من مطرانية الأقباط الأرثوذكس للأقصر وإسنا وأسوان تفيد بأن تغيير المذهب من كاثوليكي إلى أرثوذكسي لا يستلزم إجراءات خاصة ولا عرض الأمر على المجلس الكليركي وتاريخها ١٩٥٥/٣/٣ وموقع عليها بخاتم مطران كرسي الأقصر وإسنا وأسوان .

ومن حيث إن النيابة العامة رأت فى مذكرتها المقدمة أن حكمى المجلس الملى الفرعى والعام " صاددان من جهة لا ولاية لهما ، وأن الحكم الصادر من محكمة قضا الشريعة بتاريخ ١٩٥٢/١/٢٦ فى الدعوى رقم ٦٤٨ سنة ١٩٥١ بالنفقة والمؤبد استئنافا فى ١٩٥٢/٢/٢٤ هو الواجب التنفيذ .

ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن هناك حكيمين نهائين صادرا أحدهما من المحكمة الشرعية قضى بفرض نفقة شرعية لل مدعية على زوجها المدعى عليه ، والآخر صادرا

من المجلس الملى للأقباط الأرثوذكس بإلغاء حكم الطاعة مع إثبات وصف النشوز في حق الزوجة المدعية وهذا الحكم الملى وإن بدا فى منطوقه أنه الذى حكم الطاعة إلا أنه تضمن بل أفاد صراحة أن وصف النشوز لاحق بالزوجة مما يمنع معه استحقاقها للتفقة ، وهذا الوصف وإن تضمنته أسباب الحكم دون منطوقه إلا أنه على كل حال يعتبر قضاء منطويا على الأساس المشار إليه ، مما يتحقق به التناقض بين الحكيم الملى والشرعى ويتوافر معه اختصاص هذه المحكمة . ومن ثم يتعين البحث فى أى الحكيم صدر من جهة مختصة ، وبالتالى يتعين الفصل فى النزاع القائم بين الطرفين ، فى هل الزوجان مختلفان ملة فتكون المحكمة الشرعية هى المختصة ولا ولاية للمجلس الملى ، أم متحدان فيكون المجلس الملى هو المختص دون المحكمة الشرعية .

ومن حيث إن المدعية قدمت ما يفيد أنها ولدت كاثوليكية لاتينية ، وعمدت كذلك فى كنيسة الفرنسيسكان اللاتينية بالأقصر فى ٢٣ من أغسطس سنة ١٩٢٣ ، وأنها ظلت على ولائها لمذهبها الكاثوليكي حسب الثابت بالشهادات الطائفية التى قدمتها ، كما أنه ثابت أنها بعد زواجها وبعد تقريرها فى محضر الخطبة أنها أرثوذكسية عمدت ولدها الذى كان ثمرة هذا الزواج بالكنيسة الكاثوليكية دون اعتراض من زوجها المدعى عليه على ذلك ، وليس فى أوراق الدعوى ما يفيد تغييرها لمذهبها بل تدل وقائع الدعوى على عكسه أى بقائها على المذهب الكاثوليكي . وكل ما يستند إليه المدعى عليه فى هذا الصدد - إثباتا لانهاء المدعية لطائفة الأقباط الأرثوذكس - هو إقرارها فى محضر الخطبة بأنها وزوجها المدعى عليه قبطيان أرثوذكسيان وقابلان التقاضى أمام الهيئة المالية القبطية الأرثوذكسية دون سواها ، وأنها قبلت إحراء العقد بالكنيسة القبطية الأرثوذكسية عن يد كاهن قبطى أرثوذكسى وفقا لطقوس الكنيسة القبطية الأرثوذكسية ، مما يجعل المجلس الملى لهذه الطائفة مختصا بنظر ما ينشأ بين الزوجين من نزاع حتى ولو كان الزوجان مختلفين مذهبيا .

ومن حيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى بأن جهة تحرير عقد الزواج لا يمنع

الجهة التي حررته اختصاصا قضائيا ، بل العبرة في ذلك باتحاد مذهب طرفي الخصومة ، وهو الذي أقام المشرع عليه وحده اختصاص المجالس المالية .

ومن حيث إن رضاء الزوجة المدعية إجراء العقدة أمام كنيسة الأقباط الأرثوذكس التي ينتمى إليها المدعى عليه وقيامها اتباع طقوس الكنيسة ونظمها لا يفيد بذاته تفسير المذهب أو الملة ولا ينهض وحده دليلا على هذا التغيير ، لأنه قد يكون المراد به مجرد تيسير توثيق العقدة دون مساس بالملة أو المذهب الذي تنتمي إليه الزوجة . ولا حاجة بعد هذا للبحث فيما إذا كان يشترط لصحة اعتناق الطالب للمذهب القبطي الأرثوذكسي وجوب عرض طلبها بذلك على المجلس الكلي متى كان الثابت من وقائع الدعوى أن لا دليل على أن نيتها قد انجذبت الى هذا السبيل .

ومن حيث إنه متى تقرر ذلك كانت المدعية والمدعى عليه مختلفي الملة مما لا يدع محلا لاختصاص المجلس المالي ويكون الحكم الصادر منه بإثبات وصف النشوز في حق الزوجة المدعية قد صدر من جهة لا ولاية لها في إصداره ويكون الحكم الشرعي الصادر من المحكمة الشرعية بفرض نفقة لها ولولدها قد صدر منها وهي تملك هذا الاختصاص . ومن ثم يكون طلب المدعية الحكم بعدم الاعتداد بالحكم الصادر من المجلس المالي لاتعدام ولايته على أساس صحيح ويتعين للأسباب المتقدمة إجابته .

الأحكام الصادرة

من الدائرة المدنية

جلسة ٦ من يناير سنة ١٩٥٥

(٥٢)

القضية رقم ٢٩١ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الاستاذ عبد العزيز عبد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة سليمان ثابت وكلد
المحكمة ، وأحمد العروسي ، ومحمد أمين زكي ، ومحمد فؤاد جابر المستشارين .

(١) اختصاص . دفع . الدفع بعدم الاختصاص النوعي في ظل قانون المرافعات القديم
وجوب إيدائه قبل ماعداء من أوجه الدفع وقبل ابداء أقوال وطلبات ختامية . طلب ضم شكوى
قبل إيداء الدفع بعدم الاختصاص . سقوط الحق في الدفع . المادة ١٣٤ مرافعات قديم .
(ب) دعوى . دعوى رفضت عل أنها دعوى ملكية لطلالبة بأصل الحق . اعتبار المحكمة لها
أنها دعوى ومنع يد . خطأ في القانون .

١ - لما كانت المادة ١٣٤ من قانون المرافعات القديم التي كانت تحكم
الدعوى تنص على أن الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولو كان بالنسبة لنوع
القضية يجب ابداءه قبل ماعداء من أوجه الدفع وقبل ابداء أقوال وطلبات
ختامية متعلقة بأصل الدعوى ، وكان المدعى عليه قبل أن يدفع بعدم الاختصاص
طلب ضم شكوى وهو طلب تأجيل متصل بأصل الدعوى ، فإن الحكم إذ قضى
بسقوط حقه في الدفع لا يكون قد خالف القانون .

٢ - ليس للمحكمة المطروحة عليها دعوى الملكية والتي فصل فيها من محكمة أول درجة على هذا الأساس أن تفصل فيها على أنها دعوى وضع يد لاختلاف الدعويين اختلافاً جوهرياً في أركانها وشروطها ولما في ذلك من إهدار لحقوق طرفي الخصومة. وإذن متى كان المدعى قد أسس دعواه على ثبوت حق الارتفاق الذي خصصه المالك الأصلي البائع لطرفي الخصومة لمصلحة أطيانه ، وكان مفهوم هذا التعديد الذي تمسك به أمام المحكمة الاستثنائية وأصر عليه في دفاعه أنه يطالب بملكية هذا الحق ، وكان الحكم قد غير أساس الدعوى من تلقاء نفسه وعرض لها على أنها دعوى وضع يد وقضى فيها على هذا الأساس الذي ابتدعه فإنه يكون قد خالف القانون لتجاوز المحكمة سلطتها على الدعوى المطروحة عليها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامي عن الطاعنين والنيابة العامة وبعد المداولة .
من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه فهو مقبول شكلاً .

ومن حيث إن واقعة الدعوى - على المستفاد من الحكم المطعون فيه وباقى أوراق الطعن - تحصل في أن المظنون عليه أقام الدعوى رقم ٩٣٢ سنة ١٩٤٦ على مصر ضد الطاعنين ومصابة الأملاك الأميرية وقال في صحيفة المعلقة في ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٥ إنه اشترى من مصلحة الأملاك الأميرية ٢٤ فدانا و ٩ قراريط و ٢٣ سهماً بجهة كفر الشيخ وكان لهذه الأطيان مصرف خصوصي يصيب بواسطة "بحارة" تمر تحت مصفى مجاورة له في مصرف آخر خصوصي بأرض الطاعنين وينتهي هذا المصرف الأخير إلى مصرف "أبو خشبة العموي" غير أن رجال موارث الطاعنين قد هدموا تلك البحارة مما اضطره إلى إقامة الدعوى رقم ٢٥٤٩ سنة ١٩٤٥ مستجلاً مصر طلب فيها نيل خير لإثبات حالتها وله طرأ عليها من تغيير وبيان سببه وإثبات حالة أرضه وزرارته وتقدير قيمة التعويض وتكاليف إعادة الحفلة إلى أصلها وقد نذبت المحكمة خيراً وقدم

تقريرا أثبت فيه سبق وجود "السحارة" كما قدر الضرر الناتج عن هدمها ومقدار تكاليف إعادتها لحالتها الأولى وانتهى المطعون عليه من ذلك إلى طلب الحكم بإعادة السحارة إلى حالتها الأولى مع تعويض قدره ١٦ جنيها حسبما قدره الخبير ، فدفع الطاعنون الدعوى بعدم اختصاص المحكمة بنظرها لأنها من دعوى اليد التي يختص بنظرها القاضي الجزئي وطلبوا في الموضوع رفض الدعوى على أساس أن السحارة موضوع الدعوى لم يكن لها وجود من قبل مما يجعل وضع اليد غير قائم وشرط المتف في إزالته غير متوافر كما أن المدة القانونية المقررة لرفع دعوى منع التعرض قد انقضت على فرض التسليم جدلا بوجود هذه السحارة من قبل ، وقد رد المطعون عليه على ذلك بأن طلب إعادة السحارة طلب مجهول القيمة والتعويض تبني وبذا تكون الدعوى من اختصاص المحكمة الكلية هذا إلى أن الحق في الدفع قد سقط لسبق التكلم في الموضوع وذلك بطلب ضم شكوى - وقد ضمت المحكمة الدفع للموضوع وقضت بتاريخ ١٩٤٧/١/٢٧ بتدب خير لمعينة أطيان طرفي الخصوم وبين الأثرع والمصارف التي بها مع تقدير عمر هذه المصارف وما كان موجودا منها قبل شراء كل طرف لأطيانه مع بيان طريقة صرف أطيان المطعون عليه قبل أن يشتريها ومدى استمراره وكيف بطل هذا الصرف إن صح ذلك إلى آخر ما جاء بالحكم التمهيدي المشار إليه . و بتاريخ ١٩٤٩/٣/٢٨ قضت محكمة أول درجة برفض الدفع بعدم الاختصاص وفي الموضوع برفض الدعوى مع إلزام المطعون عليه بالمصروفات - وذكرت في أسباب حكمها بشأن الدفع أنه بجى على تأويل الطاعنين لدعوى المدعى "المطعون عليه" مع أن الدعوى ملك لرافعها يؤسدها ويكيفها على الوجه الذي يراه وما دامت دعوى المطعون عليه لا تخرج عن كونها دعوى إلزام الخصم بفعل شئ ، لا دعوى منع تعرض كما يريدان الخصوم فهى من اختصاص المحكمة الكلية ، وأما بالنسبة للموضوع فإن المطعون عليه لم ينصح عن الأساس القانوني لإلزام الطاعنين بالإبقاء على السحارة التي يدهها على فرض وجودها وما دام ليس ثمة أساس لهذا الإلزام من عقد بينه وبين الطاعنين وما دام قد تبين أن المطعون عليه ومصلحة الأملاك لم يقوموا بإنشاء هذه السحارة بل أنشأ أقامها

أحد صفار المستأجرين الذى لا يستطيع أن يخلق للأرض ارتفاقا بفعله أو يحملها به مادامت يده عارضة وأن المدة التى يقول المطعون عليه إنه استعمل فيها السحارة لا تكفى لأن تكسبه ملكية حق الارتفاق عليها... إلى آخر ما جاء بأسباب الحكم . استأنف المطعون عليه هذا الحكم مصرا على طلباته السابق لإرادتها بمريضه دعواه الابتدائية وأضاف إليها " أنه ثبت من خريطة فك الزمام فى سنة ١٩٣٩ ومن سجلات وخرائط ومكاتبات مصلحة الأملاك والرى وتقريرى الخبيرين فى الدعوى أن المصارف فى أرض المطعون عليه يرجع وجودها إلى ما قبل سنة ١٩٣٩ ووجود السحارة ثابت من هذه السجلات مما يثبت حق الارتفاق عليها بصرف النظر عن شخص مفشها ... وتاريخ ١٩/٥/١٩٥١ قضت محكمة استئناف القاهرة فى الاستئناف رقم ٨٩٤ سنة ٦٦ ق بقبوله شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبإعادة السحارة إلى الحالة التى كانت عليها وفقا لما جاء بطلبات المطعون عليه وأسست قضاءها فى الموضوع على أن الدعوى إعادة وضع يد أساسها وجود حق ارتفاق، وثابت من تقارير الخبراء ومن مكاتبات مصلحة الأملاك والرى وخرائط المساحة سنة ١٩٣٩ أن المطعون عليه كان له وضع يد سابق على السحارة موضوع حق الارتفاق عن نفسه وعن مصلحة الأملاك التى تلقى عنها ، ثم أخذت المحكمة فى الاستدلال على توافر شروط وضع اليد وتكامل مدته ومن ثم تكون الدعوى بهذا الوصف الذى أسبقته المحكمة عليها مستوفية شروطها وعلى أساس صحيح من القانون . فطعن المحكوم عليهم فى هذا الحكم بطريق التخص .

ومن حيث إن الطاعنين ينمون على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ فى تطبيق القانون إذ دفعوا بعدم اختصاص المحكمة الابتدائية بنظر الدعوى على اعتبار أنها من دلووى اليد مما يختص بنظره القاضى الجزئى وقد تمسكوا بهذا الدفع أمام محكمة الاستئناف فى مذكرتهم الختامية إلا أن محكمة أول درجة التفتت عن هذا الدفع على اعتبار أن الدعوى حسب تكييف رافعها " المطعون عليها " هى دعوى ملكية ولأنه قرر فى رده على هذا الدفع بأن طلب إعادة السحارة إنما

هو طلب مجهول القيمة منحصر بنظرة المحكمة الابتدائية ولأن حق الطاعنين قد سقط في التمسك بهذا الدفع لسبق التكلم في الموضوع بطلب ضم شكوى وقد أقر الحكم المطعون فيه هذا النظر مع أن استئناف الحكم في الموضوع ينقل الدعوى برمتها إلى محكمة أول الدرجة الثانية و يترتب عليه طرح النزاع عليها مع أساسه وإدلته وفي كل ما قصت به الأحكام القطعية والأحكام المتعلقة بإجراءات الثبوت ونحوها - فإذا ما رأت محكمة الاستئناف تعديل أساس الدعوى واعتبرتها دعوى إعادة وضع يد بدلا من دعوى ملكية كان عليها أن تعرض للدفع بعدم الاختصاص وتقضي فيه من تلقاء نفسها لأن الاختصاص النوعي في قانون المرافعات الجديد الفاصل في الدعوى أصبح من النظام العام.

ومن حيث إن ما أورده الحكم الابتدائي والحكم المطعون فيه ^{٢٢} بأن حق المستأنف عليهم في التمسك بالدفع قد سقط لعدم إبدائه قبل ما عداه لأنهم طلبوا ضم شكوى في أول جلسة وإن المستأنف عليهم المذكورين ردوا على هذا فذكرتهم المقدمة بجلسته ٢٧ / ١ / ١٩٤٧ في الصحيفة العاشرة منها بقولهم ولا يشفع للدعوى أننا طلبنا ضم شكوى معينة أثناء تحضير الدعوى لأن هذا التحضير معناه تهيئة الدعوى وجعلها صالحة للمرافعة في جميع نواحيها وطلب ضم شكوى لا يمكن أن يكون طلبا موضوعيا لأن قانون التحضير لم يكن قد خلق بعد عند وضع قانون المرافعات ... وهذا الذي يقوله الطاعنون غير صحيح لأن المادة ١٣٤ من قانون المرافعات القديم الذي في ظله سارت الدعوى وحكم فيها كانت توجب إبداء الدفع بعدم الاختصاص قبل ما عداه من الدفوع الأخرى وقبل الإدلاء بأى قول أو طلب يتعلق بموضوع الدعوى ولا شك أن طلب ضم شكوى هو طلب يتعلق بالموضوع ومع ذلك فإن المستأنف عليهم المذكورين لم يستأنفوا استئنافا فرعيا للتمسك بدفعهم فلا محل لإعادة النظر فيه ... ”

ومن حيث إن هذا الذى أورده الحكم المطعون فيه من تقرير سقوط حق الطاعنين في الدفع بعدم الاختصاص للتراخي في إبدائه وذلك بعد طلب ضم شكوى صحيح في القانون ولا خطأ فيه وفقا لنص المادة ١٣٤ من قانون المرافعات

القديم التي كانت تحكم الدعوى والتي كان يجري نصحها بأن الدفع بعدم اختصاص المحكمة ولو كان بالنسبة لنوع القضية يجب إيداعه قبل ما عده من أوجه الدفع وقبل إيداع أقوال وطلبات ختامية متعلقة بأصل الدعوى والدفع بطلب ضم شكوى هو دفع تأجيل متصل بأصل الدعوى وعلى ذلك يتعين رفض هذا السبب .

ومن حيث إن مما ينهائى الطاعنون على الحكم المطعون فيه فيما قضى به في موضوع النزاع أنه خطأ في تطبيق القانون إذ قضى في الدعوى على اعتبار أنها دعوى وضع يد مع أن المطعون عليه لم يستند في طلباته فيها إلى وضع اليد بل على ما يكتبه لحق الارتفاق الذي أنشأه رب الأسرة وبذا يكون الحكم المطعون فيه قد استبدل من تلقاء نفسه دعوى وضع يد - بدعوى ملكية ويكون قضاؤه فيها على مقتضى هذا الوصف والتكييف غير جائز قانوناً باعتباره طلباً جديداً لا يجوز طرحه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف فضلاً عما فيه من إخلال بحق دفاع الطاعنين الذي تمحدر في النطق الذي رسمه المطعون عليه لدعواه .

ومن حيث إنه يبين من وقائع الدعوى أن المطعون عليه أقام دعواه ابتداء بطلب إعادة السحارة التي تصل المصرف المخصوص الواقع في أرضه بالمصرف المخصوص الواقع في أرض جيرانه وهم الطاعنون وقد أراد بدعواه إثبات حق ارتفاق الصرف ولذلك عندما دفع الخصوم بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى لأنها دعوى وضع يد أنكر طابعها ذلك وقرر أن دعواه عليها طلب مجهول النتيجة وبعد أن رفضت المحكمة الدفع استعرضت دفاع الخصوم ورأت أن الدعوى وفقاً لطلبات المدعى تقوم على المطالبة بملكية حق ارتفاق وقضت فيها بالرفض لأن حق الارتفاق يجب أن يستند إلى التزام قانوني من عقد أو تملك بوضع اليد وهو غير متوافر في الدعوى فلما استأنف المطعون عليه هذا الحكم صرح في صحيفة استئنافه بأن أساس دعواه هو المطالبة بملكية حق الارتفاق مستنداً في ثبوت هذا الحق إلى تقرير الخبير المتعصب من محكمة أول درجة وإلى ما تضمنته عقد تملكه من احترام كافة حقوق الرى والصرف لأطيانه وقد استعرض الحكم المطعون عليه هذا التأسيس الواضح والمحدد ضمن أسيا به بقوله " ومن حيث

إن المستأنف استأنف هذا الحكم وطلب إلفاء وإعادة السحارة إلى حالتها ...
وحتى استئنافه على أسباب منها ... أن الخير الذي تدبته محكمة أول درجة بعد اطلاعه
على سجلات مصلحة الأملاك ومصلحة الري أثبت وجود السحارة بخراطاتها
ومكاتباتها وهذا يثبت حق الارتفاق للمستأنف ولأهمية لشخص منشئ السحارة"
ثم استورد الحكم كذلك "ومن حيث إنه بالنسبة لموضوع الدعوى باعتبارها
إعادة وضع يد المستأنف على السحارة لأن له حق ارتفاق عليها وهو صرف المياه
فيها ... فقد دفع المستأنف عليهم كما سبق ذكره في مذكرتهم المقدمة للمحكمة
٢٨ من مارس سنة ١٩٤٩ لمحكمة أول درجة بأنها واجبة الرض ، أولا : لأن
المستأنف لم يكن له وضع يد سابق على حق الارتفاق بالمصرف الذي يزعمه ،
وثانيا : لأنه لم يرفع دعواه في مباد سنة من وقت التمرض المزهوم ... " ثم أخذ
الحكم المطعون فيه في مناقشة دفاع الطاعنين حتى خلص إلى القول بأنه "من هذا
يتضح بجملة أن المستأنف كان له وضع يد سابق على السحارة موضوع حق الارتفاق
عن نفسه وعن مصلحة الأملاك التي تلقى الملك منها " ثم انتهى الحكم في ختام
أسبابه إلى قوله "ومن حيث إنه من كل هذا تكون الدعوى إعادة وضع يد
استوفت شرائطها القانونية ويتعين إلفاء الحكم المستأنف وإعادة السحارة
إلى ما كانت عليه ... إلخ " ويتضح من هذا الذي سبق بيانه أن المطعون عليه
أسس دعواه على ثبوت حق الارتفاق الذي خصصه المالك الأصل "مصلحة
الاملاك البائنة لأرض طرف الخصومة " لمصلحة أطيانه وكان مفهوم هذا
التحديد الذي تمسك به أمام محكمة الاستئناف وأصر عليه في دفاعه أمامها أنه
يطالب بملكية حق ارتفاق الصرف بواسطة السحارة موضع النزاع ولكن الحكم
المطعون فيه غير أساس الدعوى من تلقاء نفسه وعرض للدعوى على اختيار أنها
دعوى وضع يد وقضى فيها على هذا الوضع الذي ابتدعه وعلى ذلك يكون الحكم

قد خالف القانون لتجاوز المحكمة سلطتها على الدعوى المطروحة عليها إذ ليس للمحكمة المطروحة أمامها دعوى الملكية والتي فصل فيها من محكمة أول درجة على هذا الأساس أن تفصل فيها على أنها دعوى وضع يد وذلك لاختلاف الدعويين اختلافا جوهريا في أركانها وشروطهما ولما في ذلك من أهدار لحقوق طرف الخصومة وكانت يجب عليها في صورة الدعوى أن تتقيد بما عرضه المدعى "المطعون عليه" من طلبات ، ومنى تقرر ذلك نعين نقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به في موضوع الدعوى دون حاجة إلى التعرض لبحث باقي أوجه الطعن .

جلسة ٦ من يناير سنة ١٩٥٥

(٥٣)

القضية رقم ٣٠٠ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد دهنس المحكة وبحضور السادة الأفاضلة : سليمان ثابت
وكيل المحكة ، محمد نجيب أحمد ، وأحمد العروسي ، ومحمد فزاد جابر المستشارين .

اختصاص . دفع . الدفع بعدم الاختصاص . وجوب إيداعه في الدعوى الأصلية . إيداعه
في دعوى التزوير الفرعية بعدم وقف الدعوى الأصلية . لا يقبل . علة ذلك .

الدفع بعدم اختصاص المحكة بنظر الدعوى الأصلية لا يقبل إلا إذا قدم في تلك
الدعوى . فإذا كانت الدعوى الأصلية قد أوقفت حتى يفصل في دعوى التزوير
الفرعية فلا يجوز التمسك به في الدعوى الفرعية التي نشأت عن الدعوى الأصلية
لأن الحكم بالوقف يجرد المحكة من ولايتها على الدعوى حتى ترد إليها بعد زوال
سبب الوقف .

المحكة

بمسد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة
الحامين عن الطاعن والمطعون عليه الأول والنيابة العامة وبعد المداولة .
من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع تتحصل في أن المطعون عليه الثاني أقام الدعوى ٩٦٤
سنة ١٩٤٨ محكمة الفشن الجزئية على المطعون عليه الأول والطاعن طالباً الحكم
بصفة مستحجلة بتعيين حارس وبصفة عادية وعلى وجه الاستعجال يتمكن من
الاستفاد بالاطيان المؤجرة له من المطعون عليه الأول في مدة إجارته من نوفمبر

سنة ١٩٤٨ لغاية أكتوبر سنة ١٩٥٠ بموجب عقد إيجار مؤرخ في ١٨/٨/١٩٤٨ وثابت التاريخ في ١٩/٩/١٩٤٨ ، ولما كان الطاعن مستأجراً لهذه الأطنان ويتبنى عقد إيجاره في آخر أكتوبر سنة ١٩٤٨ فقد أُنذره في ١٩/٩/١٩٤٨ - بنهاية باخله العين المؤجرة وتسليمها له غير أن الطاعن لم يمكنه من تسليمها والانتفاع بها ، وقد قضت محكمة أول درجة برفض دعوى الحراسة وحددت جلسة لنظر الموضوع وفيها قرر المطعون عليه الأول بالطن بالتزوير في عقد الإيجار المقدم من الطاعن والمؤرخ في ١٨/٨/١٩٤٨ لمدة ثلاث سنوات لغاية آخر أكتوبر سنة ١٩٥١ من العين ذاتها ، فأوقفت الدعوى الأصلية وقد أعلن المطعون عليه الأول أدلة التزوير وتلخص في أن العقد المطعون عليه بالتزوير هو إحدى نسختين وقمهما الطاعن بالتزوير وصلهما لمحمود مصطفى صهر المدعى عليه بالتزوير - الطاعن - ليلاهما عن سنة ١٩٤٨ ولم يتم الطاعن بالتزوير - المطعون عليه الأول - باسترداد إحدى النسختين صهراً واستطاع المدعى عليه بالتزوير أن يحصل عليها ويملأها بالبيانات الواردة بها ، وقد أورد المدعى عليه هذا التزوير بتزوير آخر أضافه إلى نهاية إحدى صفحات العقد بأن أثبت أن مبدأ الإيجار هو من ١٥/٨/١٩٤٨ في حين أن الثابت بصلب العقد أن المدة تبدأ من أول أكتوبر سنة ١٩٤٨ وذلك لتفادي أسبقية أقدمية عقد المطعون عليه الثاني على عقده . وقد دفع الطاعن بعدم اختصاص القاضي الجزئي بنظر الدعوى لأن العقد المطعون فيه يزيد على نصاب القاضي الجزئي . وفي ١/٦/١٩٤٩ قضت المحكمة برفض الدفع واختصاص المحكمة بنظر الدعوى وإحالة الدعوى على التحقيق لإثبات وفق أدلة التزوير ، وبعد تنفيذ الحكم ومماح المحكمة أقوال الشهود قضت في ٢٢/٣/١٩٥٠ برد وطلان العقد . فاستأنف الطاعن وقيد الاستئناف برقم ٦٨ سنة ٩٥٠ أمام محكمة بنى سويف الابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية ، وفي ٣١/٣/١٩٥١ قضت بالتأييد . فقرر الطاعن - الطعن في هذا الحكم بطريق التخص .

ومن حيث إن الطعن بنى على سببين ، ينسب الطاعن بالأول منهما على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القسانون إذ تنص المادة ٣٠ من المصالحات قديم

على أنه إذا كانت الدعوى متعلقة بطلب الحكم بصحة العقد فغلبوا باحتبار قيمة الأجرة في جميع مدة الإيجار فكان يتعين لذلك اعتبار محكمة الفشن لا ولاية لها إذ تبلغ قيمة العقد من ثلاث سنوات مبلغ ٢٦٢ جنيتها و ٥٠٠ مليم إلا أنها قضت باختصاصها تأسيساً على أنها سبق أن قضت بوقف سير الدعوى الأصلية حتى يقضى في دعوى التزوير وأنها أصبحت مقيدة بقرارها هذا فضلاً عن أن الطاعن لم يبد دفعه إلا متأخراً ، ووجه الخطأ أن قرارها بوقف الدعوى الأصلية لا يعتبر فصلاً في أي نزاع يتفرع عنها بل هو لا يعدو أن يكون قراراً تحضيرياً بالفصل عنه هيئة الدعوى للفصل فيها ، وقد حفظ الطاعن الحق لنفسه في الدعوى الفرعية سواء في الدعوى الأصلية أو في دعوى التزوير من أول وهلة وذلك يتفق قول المحكمة إن الدفع جاء متأخراً ، وقد قالت محكمة ثاني درجة إن الدعوى الفرعية يختص بنظرها قاضي الدعوى الأصلية وأن الدعوى الأصلية هي التي رفعت من المطعون عليه الثاني على الطاعن والمطعون عليه الأول بطلب تمكنه من الانتفاع بالعين المؤجرة ارتكباناً على أن عقد الإيجار الصادر له لمدة ستين من سنة ١٩٤٨ إلى سنة ١٩٥٠ والأجرة السنوية فيه ١٤٥ جنيتها ، وفات المحكمة أن العبرة بقيمة الأجرة عن كل المدة ومقدارها ٢٩٠ جنيتها فتكون المحكمة الكلية هي المختصة بمقتضى المادة ٣٠ قديم مرافعات و ٣٨ جديد . وقد قالت محكمة ثاني درجة بأن قواعد الاختصاص النوعي في قانون المرافعات القديم ليست من النظام العام وهذا القول إن تطبيقه على قواعد الاختصاص المركزي لا يمكن قبوله في قواعد الاختصاص النوعي لأن النزاع متصرف إلى أن المحكمة الجزئية لا وظيفة لها في الحكم بصحة وتنفيذ عقد سيد ثم يف ولا بصحة عقد الطاعن ، ورفع القضية أمام محكمة الفشن يخالف للنظام العام ولذلك كان قضاء المحكمة الجزئية المؤيد بالحكم المأطعون فيه غافلاً للقانون ، وقد أخذ الطاعن على الحكم المطعون فيه أيضاً أن محكمة أول درجة أحالت الدعوى على التحقيق وكلفت مدعى التزوير إثبات مدعاه فأبى بشهود لم يشهدوا بشيء خاص بهذا التزوير ، ومع تسليم المحكمة بذلك ، فإنها كونت حقيقتها بتزوير العقد من مناقشة الطاعن بملحة ١٩٥٠/٢/٨ ، ولما كانت هذه المناقشة لا تؤدي إلى ما انتهت إليه المحكمة

فيكون حكمها بهذا الوضع معييا ويتعين نقضه ، إذ لا يصح للحكمة أن تبني حكمها على المغلطة وعلى خلاف الثابت بالأوراق ، هذا من جهة ومن جهة أخرى فيلاحظ أن المحكمة قضت برد وبطلان العبارة المضللة للبند السابع عشر من العقد ومفادها أن مدة الإيجار تبدأ من أغسطس سنة ١٩٤٨ وهذه العبارة لم يقع عليها من الطرفين ولا مصلحة للمدعى التزوير في الطعن بتزويرها لأن المدة المضافة للعقد من ١٥ أغسطس سنة ١٩٤٨ لأول أكتوبر سنة ١٩٤٨ تدخل في إجارة الطاعن بالتزوير الصحيحة المعترف بها فلا تغيير في الحقيقة ، ومن ثم يكون الحكم القاضي بالرد وبطلان مخالف للقانون .

ومن حيث إنه جاء بالحكم المطعون فيه بخصوص الدفع بعدم الاختصاص ما يأتي : ” إن السبب الأول مردود بما ذكرته محكمة أول درجة في أسبابها من أنها سبق أن قضت بإيقاف السير في الدعوى الأصلية حتى يفصل في دعوى التزوير وكان يجب عليه إن أراد ما يشره الآن أن يستأنف هذا الحكم فوراً لا أن يأتي ويشير هذا الدفع بعد أن أصبحت المحكمة مقيدة بقرارها المذكور من ناحية ومن ناحية أخرى فإن المستأنف (الطاعن) لم يدفع بدفعه هذا إلا في مذكرته الختامية بعد قفل باب المرافعة وحجز القضية للحكم وليس معنى الاحتفاظ بالدفع أن يبقى حقه قائماً إلى ما شاء هو وكان يجب عليه التمسك به قبل وصول الدعوى إلى تلك المرحلة الختامية .

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم قبول الدفع بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى الأصلية الذي تمسك به الطاعن في دعوى التزوير الفرعية لم يجاوز القانون ذلك لأن هذا الدفع الوارد على الدعوى الأصلية لا يقبل إلا إذا قدم في تلك الدعوى فإذا كانت الدعوى قد أوقفت فلا يجوز التمسك به في الدعوى الفرعية التي نشأت عنها ذلك لأن الحكم بالوقف يحدد المحكمة من ولايتها على الدعوى وذلك حتى ترد إليها بعد زوال سبب الوقف وعلى ذلك يكون

الدفع بعدم الاختصاص قد قدم في غير الدعوى المراد تقديمه عنها . أما ما ينهه الطاعن على الحكم بخالفة القانون لأنه قضى برد و بطلان العبارة المضافة إلى البند السابع عشر من المقد ومقادها أن مدة الإيجار تبدأ من ١٥ أغسطس سنة ١٩٤٨ لأن المدة المضافة بمقتضاها من ١٥ أغسطس سنة ١٩٤٨ إلى أول أكتوبر سنة ١٩٤٨ تدخل في إجارة الطاعن بالتزوير الصحيحة والمعترف بها فلا تغيير في الحقيقة ، ومن ثم لا تزوير فردود بما جاء بحكم محكمة أول درجة المؤيد من الحكم المطعون فيه من هذه الإضافة من أنها تؤيد المظنة المؤسسة على اعتقاد المدعى عليه الأول - الطاعن - أن تلك الإضافة قد تحمل لعقده أفضلية على عقد المدعى - المطعون عليه الأول - فدفعه اعتقاده أن يحشر تلك العبارة بين بنود المقد ودسها على المقد الذى ثبت لما تقدم أنه مزور وهذا تقدير موضوعى سائق وكافى الرد على ما يدعيه الطاعن من عدم وجود مصلحة للطعون عليه فى الطعن على هذه الإضافة بالتزوير بالسبب الأول من أسباب الطعن أما ما ينسب به الطاعن على الحكم من أن المحكمة كونت اعتقادها بتزوير المقد من مناقشة الطاعن بجلسة ١٩٥٠/٢/٨ وأن هذه المناقشة لا تؤدى إلى ما انتهت إليه فغير مقبول لما يفشاه من غموض شامل لأن الطاعن لم يحدد المناقشة التى يقول عنها ولا المواطن التى يعيب على الحكم بها أنها لا تؤدى إلى ما انتهت المحكمة إليه منها وليس يفتى من هذا الإيهام فى تقرير الطعن توضحه فى المذكرة الشارحة على ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة .

ومن حيث إن الطاعن ينسب بالسبب الثانى على الحكم القصور فى التسبب إذاثار فى صحيفة استئنافه نقطتين جوهريتين : الأولى - عدم صحة الواقعة التى ادعاها المطعون عليه الأول من أن إحدى نسختي عقد سنة ١٩٤٨ سلمها محمود مصطفى إلى الطاعن فكتب المقد المزور عليها - الثانية : عن الجملة المقال بإضافتها على البند السابع عشر من المقد - وقد أفضل الحكم الرد على دفاع الطاعن بشأنها وهذا قصور بعبه

ومن حيث إن هذا السبب مردود بشقيه ، فمن الشق الأول : فالثابت من حكم محكمة أول درجة المؤيد لأسبابه أن المحكمة استعرضت أدلة طرفي الخصوم وجميعهم وأقوالهم ثم تحدثت عن إقرار الطبايع ونصه " أنا مضيت له عن سنة ١٩٤٨ على صورة واحدة يحتفظ بها هو والصورة الثانية سلمها المدعى على عبد الوهاب — المطعون عليه الأول — لمحمود مصطفى ملثها وإعطائها إلى ولم يسلمها لي لأنه لم يملأها " وجاء بالحكم عن هذا الإقرار أنه يؤيد ما صوره المطعون عليه الأول في شرح أدلة التزوير ، ومردود في شقه الثاني بما جاء بالرد عنه في السبب الأول .

ومن حيث إنه لذلك يتعين رفض الطعن .

جلسة ٦ من يناير سنة ١٩٥٥

(٥٤)

القضية رقم ٣٢٤ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز عبد ونيس المحكة وبحضور السادة الأستاذة محمد نجيب أحمد
وعبد العزيز سليمان ومحمود حماد وعبد أمين ذكي المستشارين .

(أ) مقدم . تفسره . تعرف نية العاقلين . لقاضي الموضوع السلطة المطلقة في التفسير
لتعرف هذه النية .

(ب) دفاع . إجراءات . عدم التزام المحكة بإجابة كل طلب لتأجيل . رفض هذا الطلب
بعد تبين المحكة أن الدعوى مستوفاة . لا إخلال بحق الدفاع .

١ - لقاضي الموضوع السلطة المطلقة في تفسير العقود والشروط المختلف
عليها بما يراه أوفى بمقصود العاقلين مستمينا بظروف الدعوى .

٢ - ليس على المحكة أن تجيب كل طلب للتأجيل يتقدم به الخصم إليها متى
تبين لها أن الدعوى مستوفاة فإذا رفضت إجابته فإنها لا تكون قد أخلت بحق
هذا الخصم في الدفاع .

المحكة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة
الحامين من الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع تحصل حسبما بين من الحكم المطعون فيه وسائر
أوراق الطعن . في أن الطاعن أقام الدعوى ١١٥٥ سنة ١٩٤٧ كلى المنصورة
على المطعون عليه طلب فيها الحكم بإلزامه بأن يدفع له مبلغ ١٣٦٢ جنيهاً

و ٨٠٠ ملم مع الفوائد حتى السداد . وقال بيانا لدعواه : إن المطعون عليه سبق أن استدان منه مبلغ ٥١٩ جنيها بمقدار رهن في ٩ من مارس سنة ١٩٢٩ ، اشترط فيه سداد هذا المبلغ مع فوائده بواقع ٩ ٪ على أقساط سنوية كل قسط ٩٣ جنيها و ٧٧٠ مليا يدفع في نوفمبر من كل سنة ابتداء من سنة ١٩٢٩ لفاية نوفمبر سنة ١٩٣٦ ، وبعد سداد المطعون عليه لقسط سنة ١٩٢٩ ثم لبعض الأقساط التي تلتها قد صار متأخرا عليه المبلغ المطالب به من أصل وفوائد ، ولأنه سبق أن قدم عقد الرهن سالف الذكر لتنفيذه ضد المطعون عليه بمبلغ ١٠٠ جنيه مما عليه بهذا العقد وذلك في ٢١ من نوفمبر سنة ١٩٤٦ فاستشكل المطعون عليه في تنفيذه مدعيا أن قيمة هذا الدين قد تصفت إلى مبلغ ٥٠٠ جنيه تخميرها عقد خاص في ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٣٤ اتفق فيه على سداد هذا المبلغ على عشرين قسطا كل قسط ٢٥ جنيها يدفع في ١٥ من أكتوبر من كل سنة بغير فوائد وأنه جار سداد هذه الأقساط في مواعيدها مما لا محل معه للتنفيذ بالمبلغ المطلوب ، وقد قضى بقبول الاشكال وبوقف التنفيذ بحكم تأيد من محكمة المنصورة في ٦ من فبراير سنة ١٩٤٧ ولذلك طلب القضاء له بهذا المبلغ وفي ٧ من فبراير سنة ١٩٥٠ قضت المحكمة برفض دعوى الطاعن استنادا إلى الأسباب التي أوردتها في حكمها ومنها : أن الدين الواود بمقدار الرهن الرسمي قد تصفى بمقتضى الاتفاق المؤرخ في ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٣٤ استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف المنصورة وقيد برقم ٩٧ سنة ٢ قضائية فأيدته لأسبابه في ٤ من يونيو سنة ١٩٥١ ، تقرر الطاعن الطعن فيه بطريق الطعن .

ومن حيث إن الطعن بني على ثلاثة أسباب — يتحصل الأول والثاني منها في أن المحكمة إذ قضت برفض طالب الحكم بإلزام المطعون عليه بالدين المطلوب مع أنه ثابت بمقتضى عقد قرض مضمون برهن رسمي موقع عليه من مدينة المطعون عليه في ٩ من مارس سنة ١٩٢٩ — يفيد مشغولية ذمة المطعون عليه في مبلغ ٥١٩ جنيها تمهد بسداده مع الفوائد البالغ مقدارها ٣٣١ جنيها و ١٦٠ مليا بواقع ٩ ٪ فتكون مجتمعا ٧٥٠ جنيها و ١٦٠ مليا وذلك على ثمانية أقساط متساوية

قيمة كل منها ٩٣ جنيهًا و ٧٧٠ ملياً تستحق في ٣٠ من نوفمبر من كل سنة ابتداء من نوفمبر سنة ١٩٢٩ لغاية نوفمبر سنة ١٩٣٩ . ورهن المطعون عليه للطاعن تأمينا لهذا الدين ١٠ أفدنة و ١٢ قيراطا أطيافا كاتشة بزمام ناحية كفر الحجاج شرين بضمانة وتضامن سالم وهيم وتأمينا لهذه الضمانة رهن الأخير أطيافا من ملكه بموجب عقد رسمي حرر في ذات اليوم الذي وقع فيه على العقد الأول : وإذا قضت المحكمة باقضاء هذا الدين المضمون بالرهن الرسمي بناء على ما سمته شهادة صادرة من شخص متور وشخص الضامن المتضامن مع المدين في هذا الدين - وهو سالم وهيم - فإنها تكون بذلك خالفت قواعد الإثبات التي تقضى بأن الارتباطات القانونية لا يصح إثباتها إلا بالكتابة وبالتالي لا يجوز إثبات ما يتناقض الكتابة إلا بكتابة صريحة لاليس فيها ولا غموض - ومع ذلك فإنه لا يمكن أن يستساغ عقلا أن تقيم المحكمة حكمها على أن المطعون عليه إذ أقر في الاتفاق المؤرخ في ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٣٤ بأن ماى ذمته هو مبلغ ٥٠٠ جنيه إنما كان لإقراره منصباً على الدين الوارد بعقد الرهن الرسمي ، في حين أن هذا الذي أقامت عليه المحكمة قضاءها - غير مقبول - ذلك أن الدين المبين بعقد الرهن معترف به رسمياً وليس في حاجة إلى اعتراف آخر ولا يمكن تعديله أو إلغاؤه إلا بموجب عقد ينص على ذلك نصاً صريحاً - وواقعة الدعوى على ما بين من أوراقها - أن المطعون عليه اقترض الدين المضمون بالرهن الرسمي ثم بعد ذلك اقترض باسم زوجته من الطاعن على ثلاث دفعات مبلغ ٥٠٠ جنيه تلك التي أقر بها إقراراً نهائياً في عقد ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٣٤ مما لا يمكن معه القول بأن العقد الأخير إنما هو عن نفس دين الرهن الرسمي - خصوصاً أنه منصوص في عقد أكتوبر سنة ١٩٣٤ أن المطعون عليه يقر بأن عقد الرهن المحرر أمام موثق العقود الرسمية بحكمة المنصورة المختلطة بتاريخ ١٩٢٩/٣/٩ تحت نمرة ٢٤١ لصالح الطرف الأول (الطاعن) قائم ولا يمس هذا الاتفاق ولا يؤثر عليه شئ - وهي عبارات صريحة في بناء الدين المضمون بالرهن في ذمة المطعون عليه وأن الدين محل الإقرار لا يمس المديونية الأخرى مما يستنتج معه كل اجتهاد في التفسير إذ لا غموض في هذه العبارات الفاطمة الدلالة على أن كلا من دين الرهن والاقرار

مستقل بذاته عن الآخر . وإذا أهملت المحكمة أعمال النص الصريح بعقد الاتفاق المؤرخ ١٥/١٠/١٩٣٤ فإنها تكون قد خالفت قواعد التفسير ، على أنه من ناحية أخرى فإن محكمة الدرجة الثانية لم ترد على ما أثاره الطاعن من أوجه دفاع تقطع بفساد ما ذهبت إليه محكمة أول درجة . ذلك أنه تمسك بخطأ محكمة أول درجة في أخذها بشهادة كتابية في مبلغ يزيد عن النصاب بالرغم من ثبوت مصلحة لأصحاب الشهادة مع المطعون عليه وبالرغم من أن تاريخ هذه الشهادة لاحق لتاريخ النزاع - الأمر الدال بذاته على أنها معمولة خدمة للقضية . وأن المحكمة الابتدائية لم تسمع أقوال المحررين لها بعد حلف اليمين ولا أقوال حضرة عبده الله أباطة مأمور مركز شربين الذي قال عنه إنه كان وسيطا في اتفاق ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٣٤ . تمسك الطاعن بكل ذلك - كما تمسك بأنه ليس من المستساغ عقلا أن يستبدل شخص دينا غير مضمون بدين مضمون وأن الظروف والملابسات التي أدت إلى تحرير عقد الاتفاق المؤرخ ١٥/١٠/١٩٣٤ وهي أن هذا الدين قد استدانه المطعون عليه أولا باسم زوجته على ثلاث دفع وقدم ثلاثة سندات موهورة بختم الزوجة ثم لما أنكرت الزوجة هذا الدين اضطر الطاعن لقبول تقسيط المبلغ على ٢٥ سنة كما استند إلى خطاب صادر من الطاعن إلى المدعو على عوده جاء فيه "بعد التحية أرجو أن تحمدوا يوم جمعة لمقابلة شاربيم افندي بالمنصورة ومعه حدود أطيان زوجة مصطفى خليفة وأوراد الأطيان المذكورة لعمل العقد والضمان" - فقيم تنفع هذه الحدود إلا في عمل عقد الرهن الصادر منها ضمنا بالمبلغ الـ ٥٠٠ جنيه الذي استدانه مصطفى خليفة أولا باسم زوجته ثم بعد ذلك جعلها تنكر بصحة ختمها ليستطيع في النهاية إرغام الطاعن على تحرير اتفاق ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٣٤ وتمت إقرار آخر صادر من الشيخ سالم وهم شاهد العقد العرفي وصاحب الشهادة التي اعتمدت عليها المحكمة في حكمها المطعون فيه يقرر فيه أن الدكتور فريد (الطاعن) قد سلم المطعون عليه ثلاث ورقات مكتوبة بعد توقيع العقد العرفي بينهما - وأنه لا يعلم ما بها بلهله القراءة والكتابة - وأن الثلاث ورقات هي سندات المديونية التي كانت محررة أصلا على زوجة المطعون عليه -

ومع أن هذا الإقرار قدمه الطاعن لمحكمة الاستئناف فإنها أمدته مع أنه منقضى لما ورد في الشهادة التي احتضنت عليها محكمة أول درجة - تمسك الطاعن بكل هذا الدفاع . وفند الأسباب التي استندت إليها محكمة أول درجة في قضائها برفض دعوى الطاعن - فقال في خصوص ما ارتكبت عليه من أن الطاعن قد تراخى في التنفيذ من يونيو سنة ١٩٣٤ لغاية سنة ١٩٤٦ ، إن العلة في ذلك هي أنه لا خطر من تأجيل الدين المضمون بالرهن إلا حيث يخشى السقوط ولذلك فإنه يجرد أن اقتربت مدة التقادم سارع في تنفيذ الرهن . خصوصا وأن أئمان الأتليان كانت ترتفع ولا يخشى على دينه - كذلك أوضح فساد ما ذهب إليه المحكمة من حيث تفسير ما جاء في الخطاب المرسى من الطاعن إلى على عوده الوسيط بين الطرفين من أن مبلغ ٢٥٠ جنبها ما هو إلا إيجار بسيط ، فيبين الطاعن أن هذا الخطاب وهو خال من التاريخ كان قد أرسله أثناء المفاوضات بخصوص أطيان الزوجة التي كانت تنوي رهنها وأرادت التقسيط على ٢٥ سنة مما يستفاد منه أن هذا الخطاب خاص بالأرض المرهونة يؤيد ذلك الإقرار الصادر من سالم دهم أحد شهود العقد العرفي في خصوص تسليم الثلاثة سندات المثبته للدين - كما فند الطاعن ما ورد بالحكم الابتدائي من أن المقصود بالعبارة الواردة بعقد اتفاق ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٣٤ من أن عقد الرهن الرسمي لا يزال قائما وأن عقد الاتفاق المذكور لا يمس ولا يؤثر عليه بشئ - أن المقصود بهذه العبارة بقاء حق الضمان على العين وفاء لهذا الدين من تاريخ تسجيله فلا يؤثر عليه الاتفاق بشئ وأن المتعاقدين لم يقصدا غير ذلك ولو كان قصدهما بقاء الدين بالعقد الرسمي بحالته لذكرا صراحة بأن هذا الاتفاق لا يؤثر بشئ على المديونية الواردة بعقد الرهن وأن المقصود بهذه العبارة هو عدم مساس حق الضمان العيني وسرشته على العقار المرهون ليس إلا . فند الطاعن هذا القول إذ ليس له ما يبرره ولا تحتمله عبارات العقد الصريحة وأنه لو كان عقد الاتفاق مقصودا به تصفية الدين جميعه لنص على ذلك صراحة كما يبين أن سبب تنازله عن المحجوز هو لأن المطعون عليه كان قد بند المحجوزات فلم يكن أمام الطاعن إلا أن يتنازل عن المحجوزات فينجو المطعون عليه من العقاب

وبذلك يستطيع أن يستصدر الطاعن منه اعترافا بدين الزوجة وإذا لم يسلك هذا الطريق لما استطاع أن يحصل على الإقرار فيضيق عليه الدين — تمسك الطاعن بكل هذا الدفاع — إلا أن محكمة الاستئناف لم تلق إليه بالا بل أغفلته إغفالا تاما وأيدت الحكم المطعون فيه لأسبابه دون أن تزيد عليها شيئا — بل إن الأمر لم ينف بها عند هذا الحد ، فإنها — مع كونها ناقشت طرفي الخصومة بحاسة ٢٨ من مارس سنة ١٩٤٩ فإنها لم تشر إلى هذه المناقشة ولذلك جاءت أسباب الحكم مضطربة متخاذلة — لا أساس لها من الواقع أو القانون

ومن حيث إن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه إذ نفى برفض طلب الطاعن القضاء له بمبلغ الدين الثابت بعقد الرهن الرسمي المحرر في ٩ من مارس سنة ١٩٢٩ — أقام قضاءه بصفة أساسية على ما أخذه من نظر في تفسير اتفاق طرفي الخصومة المحرر في ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٣٢ "من أن الدين الوارد بعقد الاتفاق المحرر بتاريخ ١٥/١٠/١٩٣٤ بين الطرفين هو من نفس الدين المثبت بعقد الرهن الرسمي الحاصل في ٩ من مارس سنة ١٩٢٩ وأنه عبارة عن تصفية للدين الوارد به وفوائده مع تعديل لطريقة سداده بأن تكون بالكيفية والمواعيد الموضحة بهذا الاتفاق وأن ما ورد في البند الأخير منه بأن هذا الرهن يظل قائما ولا يمس هذا الاتفاق ولا يؤثر عليه شئ إنما ينصب على بقاء حق الضمان العيني وفاء لهذا الدين من تاريخ تسجيله فلا يؤثر عليه هذا الاتفاق بشئ ما وأن المتناقدين لم يقصدا غير ذلك ولو كانا يقصدان من هذه العبارة بقاء الدين بالعقد الرسمي بحالته دون أن يتأثر بهذا الاتفاق لذكر صراحة بأن هذا الاتفاق لا يؤثر شئ على المديونية الواردة بعقد الرهن ولكن عدم ذكر المديونية في هذه العبارة ترى المحكمة منه أن المقصود هو عدم مساس حصص الضمان العيني ومرتبه على المقار المرهون ليس إلا " وذلك استنادا إلى "سكوت الطاعن عن تنفيذ عقد الرهن الرسمي رغم ما استحق له من أقساط بمقتضاء سكوتا تاما من ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٣٤ حتى ١١/١١/١٩٤٦ وهو الذي لا يترأى في التنفيذ بالمستحق له من أقساط هذا الدين من قبل بل كان يوالى التجزئ تلو التجزئ ثم البيع ضد الدين وضد ضامته" — وأن مما يؤيد ذلك "ما جاء في الإقرار

الصادر من المدعى (الطاعن) للدعى عليه (المطعون عليه) بتاريخ ١٣/١٠/١٩٣٤ بتنازله عن الحجز المتوقع عليه بموجب عقد الرهن وإخلاء سبيل الحراس من أية مسئولية بدون رجوع عليه بشئ من المصاريف - وأن "هذا التنازل عن الحجز ما هو إلا تنفيذ للاتفاق المبرم بينهما والذي أثبت في العقد المؤرخ ١٥/١٠/١٩٣٤" وأنه مما يؤيد ذلك "أيضا الخطاب الصادر بتوقيع المدعى (الطاعن) والموجه منه للشيخ على أحمد عوده ويخبره فيه بأن مبلغ الـ ٢٥ جنيها ما هو إلا إيجار بسيط للأرض" - مما يفهم منه أن هذا القسط هو إيجار مناسب للأرض المرهونة أى أن هذا القسط في نظر المدعى وحسب اعتقاده عند الاتفاق ما هو إلا عن الدين وفوائده بالطريقة الممدلة بهذا الاتفاق - وأنه مما يزيد الأمر وضوحا "الشهادة المقدمة من المطعون عليه والموقع عليها من الشيخ على أحمد عوده وسالم وهيم بتاريخ ١٥/١٢/١٩٤٦ والتي جاء بها أن الدين الوارد بعقد الاتفاق المؤرخ في ١٥/١٠/١٩٣٤ هو عن نفس الدين الوارد بعقد لرهن الرسمى وأنهما كانا من الوسطاء بين الدائن والمدين في تصفية النزاع وتحجير عقد الاتفاق" وأن "الطاعن لم يظن على ما جاء بهذه الشهادة بأى طعن" خصوصا وأن "الشيخ على أحمد عوده الموقع عليها هو النائب عنه في حضور البيع واستلام الدين في المحجوزات السابقة على الاتفاق المؤرخ في ١٥/١٠/١٩٣٤ كما هو ظاهر من توقيع المدعى نفسه على أوراق التنفيذ المقدمة منه" وكما هو ظاهر أيضا "من الورقة المؤرخة في ٢٩/٩/١٩٣٢ الموقع عليها من المدعى (الطاعن) والمتضمنة تفويض الشيخ على أحمد عوده في استلام ثلاثين جنيها من المدعى عليه وفك الحجز المتوقع على الزراعة والمواشى". هذا فضلا عن أن هذه الشهادة موقع عليها أيضا من سالم وهيم وهو من الشهود الموقعين على اتفاق ١٥/١٠/١٩٣٤.

ومن حيث إنه لما كان لقاضى الموضوع السلطة المطلقة في تفسير العقود والشروط المختلف عليها بما يراه أوفى بمقصود الناقدين مستعينا بظروف الدهوى - وكان الحكم قد أوفى على الغاية في بيان الأدلة والقرائن التي استدلت بها على "أن الدين الوارد بعقد ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٣٤ هو نفس الدين الوارد بعقد الرهن" - وكانت هذه الأدلة والقرائن سائفة تؤدي إلى النتيجة التي انتهى

إليها . لما كان ذلك كان النعي على الحكم من أنه خالف قواعد الإثبات لأمبروله . أما تعييبه الحكم بأنه أخذ بشهادة مكتوبة لشخصين أحدهما موقوف والآخر هو الضامن المتضامن مع المدين . فهو تعييب في غير محله ، إذ هو وارد على ما استطردت إليه المحكمة بمد أن استوفت دليل الحكم واقتنعت بالأدلة التي أوردتها بما اتهمت إليه في خصوص تصفية دين الرهن - أما ما ينهض الطاعن على الحكم من أنه خالف الثابت بالأوراق أو أنه مشوب بالقصور فهو نفي مردود بأنه ليس في حقيقة الأمر إلا جدلا في تقدير الدليل مما تستقل به محكمة الموضوع - أما ما ذهب إليه الطاعن من أن المحكمة أخلت بنفسه في الدفاع - فهو مردود بأن المحكمة ليست ملزمة بأن ترد على كل ما يثار لديها من حجج وأدلة إذ في استظهار الحقيقة التي اقتنعت بها وأوردت دليلها ما يعتبر دافعا ضمنيا عليها .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون هذا السبب في غير محله متمين الرفض .

ومن حيث إن السبب الثالث هو بطلان الحكم المطعون فيه - لإخلاله بحق الطاعن في الدفاع ذلك أنه ثابت أنه في جلسة ٤ من يونيو سنة ١٩٥١ - وهي أول جلسة تحدثت للرافعة طلب الطاعن والمطعون عليه تأجيل الدعوى . وبالرغم من اتفاق طرق الخصومة على التأجيل فإن المحكمة رفضته وحجرت القضية للحكم لآخر الجلسة من غير أن تسمع ررافعة من أحد ومن غير أن تؤجل الدعوى لمذكرات مما يدل على أنها كانت مكونة رأيها على تأييد الحكم لأسبابه من قبل دخول الجلسة ومن غير سماع أي ررافعة . وفي هذا الذي فعلته لإخلال بحق الدفاع يوجب نقض الحكم .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأنه ليس على المحكمة أن تعيب كل طلب للتأجيل يتقدم به الخصم إليها متى تبين لها أن الدعوى مستوفاة وليس في ذلك إخلال بحق الطاعن في الدفاع .

ومن حيث إنه لما تقدم يتمين رفض الطعن .

جلسة ٦ من يناير سنة ١٩٥٥

(٥٥)

القضية رقم ١٧٧ سنة ٢٢ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : سليمان ثابت
وكيل المحكمة ، وعبد العزيز سليمان ، وأحمد العروسي ، وعبد فؤاد جابر المستشارين .

شركة . شركة المحاصة . الصفات المميزة لها . ثبوت أن شركة لها خصائص شركات التضامن .
النسبة إلى الحكم الذي اعتبرها شركة تضامن بالخطأ في تطبيق القانون . هل غير أساس .

شركة المحاصة إنما تنعقد في الغالب لمعاملات محدودة ولمدة قصيرة، والوصف
المميز لها عن غيرها من الشركات هو أنها مستترة ، فليس لها رأس مال ولا عنوان ،
وليس لها وجود ظاهر بهذا الوصف أمام الغير ، فالأعمال التي يقوم بها أحد الشركاء
تكون باسمه خاصة ويكون وحده المسئول عنها قبل من تعامل معه . وإذن فتي
كان الواقع هو أن شريكين اتفقا على تكوين شركة لصناعة نسيج الأقمشة وبيعها
أسمياها شركة توصية تجارية بعنوان . ظاهر هو اسم الشريكين ونص في عقد
تأسيسها على رأس مال لها وتحديد حصة كل شريك فيه وأن لكل من الشريكين
حق التوقيع عنها وتكون إعضاؤه ملزمة للآخر وعلى أن يكون الطرفان متضامنين
في جميع الأحوال وأن تكون مدة الشركة خمس سنوات تتجدد من تلقاء نفسها
لمدة مماثلة ما لم ينذر أحد الطرفين الآخر برفضه في الانفصال قبل انتهاء المدة
بسته أشهر ، فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يعتبر هذه الشركة من شركات المحاصة
بل اعتبرها شركة تضامن لا يكون قد خالف القانون .

المحركة

٠ بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامي عن الطاعن والنيابة العامة وبعد المداولة .
من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع — حسباً يبين من الحكم المطعون فيه ، ومن سائر الأوراق — تتحصل في أن المطعون عليه الأول أقام الدعوى رقم ٨٨٩ سنة ١٩٤٧ القاهرة الابتدائية على الطاعن والمطعون عليهما الثانى والثالث ، وطلب فيها الحكم بإلزامهم متضامتين بمبلغ ٢٤٣ جنيهاً مع المصروفات ومقابل أتعاب المحاماة ، مؤسسا دعواه على أن المبلغ المطالب به قيمة تكاليف توصيلة كهربائية قام بتركيبها في مصنع نسيج مشترك بينهم . وبصحيفة معلقة في ٤ من أبريل سنة ١٩٤٨ أعلن الطاعن خليفه يونس الجارحى (المطعون عليه الثانى) بدعوى الضمان ، وقال فيها إنه عهد إليه في تأسيس وإدارة مصنع النسيج المملوك له ولشريكه أحمد أمين عهد العليم (المطعون عليه الأخير) ووضع تحت تصرفه ما لا يقل عن ١٠٠٠ جنيه لهذا الغرض فأخذ في شراء كافة العدد والآلات اللازمة بما في ذلك توصيلة الكهرباء ، وكانت أثمانها تدفع نقداً من مال الطاعن وشريكه لأملاك تجارية ، ولما كان المطعون عليه الثانى صديقا للطعون عليه الأول ورضى جورجى عوض ولشقيقه شمدى جورجى عوض إذ كانوا يعملون معا في مصانع النسيج التابعة لشركة سباهى ، فاتفق المطعون عليه الثانى مع المطعون عليه الأول على التوصيلة الكهربائية دون علم الطاعن وشريكه ، وكانت تكاليف العمل لتجاوز ١٦٠ جنيهاً ، إلا أن المطعون عليه الثانى حاسبهما على اعتبار أنه أفتق في ذلك ٢١٠ من الجنيهات ، ثم أرسل إليه خطاباً في ٢٩ من يناير سنة ١٩٤٧ يطلب فيه مبلغاً من النقود لاستكمال بعض الأدوات اللازمة للإدارة فسلمه الطاعن مبالغ على دفعات آخرها ١٥٠ جنيهاً أخذ به إيصالا بعد أن أخذ الشك يتطرق إلى ذهنه ، ولما كان الطاعن وشريكه لا علاقة أو رابطة قانونية

بينهما وبين المطعون عليه الأول ، وقد دُفعا جميع التكاليف إلى المطعون عليه الثاني ، فإنه يطلب الحكم بإلزام المطعون عليه الثاني بأن يدفع للمطعون عليه الأول رأسا ما يتبين أنه محق فيه من طلباته أو إلزامه بأن يدفع له ولشريكه معا ما عصى أن يحكم به عليهما - وفي ٩ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ قضت المحكمة بإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت المدعى عليهم أن مجموع المبالغ التي دفعت ٢١٠ جنيهات وليس ١٠٠ جنيه ، وليثبت المدعى عليهما الثاني والثالث (الطاعن والمطعون عليه الثالث) أن المدعى عليه الأول (المطعون عليه الثاني) هو الذي كان يقوم بالصرف على تكاليف التوصيلة الكهربائية طبقا لما عهد به إليه وذلك من المبلغ الذي تسلمه منهما دون تدخل من المدعى (المطعون عليه الأول) . وأنشاء سير الدعوى صدر قانون المرافعات الجديد وكان نصابها يدخل في اختصاص قاضي المواد الجزئية ، فأحيلت على محكمة القاهرة التجارية الجزئية وقيدت في جدولها برقم ٢٩٧٢ سنة ١٩٤٩ . وفي ٢١ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ قضت المحكمة في الدعوى الأصلية بإلزام المدعى عليهم متضامين بأن يدفعوا للمدعى مبلغ ١٣٨ جنيها و ٧٣ مليا والمصروفات المناسبة لهذا المبلغ و ٢٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة ، وفي الدعوى الفرعية برفضها وإلزام المدعى بمصروفاتها . فاستأنف الطاعن والمطعون عليه الأخير هذا الحكم وقيد استئنافهما برقم ٥١ سنة ١٩٥١ القاهرة الاستئنافية . وفي ١٠ من يناير سنة ١٩٥٢ قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا ، وفي الموضوع برفضه وبتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفين بالمصروفات وبمبلغ ٣٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة . فقرر الطاعن الطعن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب : يتحصل السبب الرابع في أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون من وجهين الأول أن الطاعن والمطعون عليه الأخير دفعا بعدم قبول الدعوى بالنسبة إليهما وطلبا احتياطيا رفضا تأسيسا على أن الشركة المعقودة بينهما وبين المطعون عليه الثاني إنما هي شركة محاصة لا يسأل عنها إلا الشريك المتعاقد وفقا للمادة ٤٤٢ من القانون المدني القديم التي تنص على أن كل شريك في شركة محاصة عقد شروطا باسمه مع أجنبي عن الشركة يكون هو الملزم بها وحده لهذا الأجنبي ، كما أن المادة ٦١

من قانون التجارة تنص على أن من عقد من المحاصرين عقدا مع الغير يكون مسئولا قبله دون غيره . إلا أن الحكم المطعون فيه لم يساير أحكام القانون ، وذهب إلى أن دفاع الطاعن والمطعون عليه الأخير مردود بأنهما اشتراكا مع المطعون عليه الثانى فى مجادلة المطعون عليه الأول فى قيمة التركيبات والأدوات واعترضا على طلباته بشأنها مما يتضمن قبولها للمسئولية مع الشريك الثالث فضلا عن أنهما لم يدفعا بأن هذه التركيبات والأدوات لم تنتفع بها الشركة ، وهذا الذى ذهب إليه الحكم لا يصلح ردا على صريح أحكام القانون ، إذ أن شركة المحاصة ليس لها شخصية معنوية ، وترتب على ذلك أن كل من يتعاقد من المحاصرين مع الغير يكون هو الملتزم وحده أمامهم عن هذا التعاقد ، وليس لدائى الشركة حق مقاضاة أعضائها الذين لا يديرون عملها تطبيقا لنص المادة ٤٤٢ من القانون المدنى القديم ، فإذا تأخرت الشركة عن الوفاء بديونها فلا يحكم بشهر إفلاسها لإلأعلى المدير . يضاف إلى ذلك أن المطعون عليه الأول معترف فى محاضر أعمال خير إثبات الحالة ، وفى دفاعه أمام المحكمة أن تعامله كان مع المطعون عليه الثانى وحده ، ويتحصل الوجه الثانى فى أن الحكم المطعون فيه خلط بين مسئولية الشركة فى شركة المحاصة بالنسبة إلى بعضهم بعضا ومسئولية أحدهم عند تعاقد مع الغير ، ففى الحالة الأولى يكون لأحد الشركاء حق الرجوع على باقى شركائه بأى مبلغ نظير ما قام به من مصالح للشركة ، أما فى الحالة الثانية فليس لمن تعاقد مع مدير الشركة أن يقاضى غيره من الشركاء . وقد أخطأ الحكم كذلك إذ افترض قيام التضامن بين الشركاء فى شركة المحاصة ، وهذا التضامن لا يمكن افتراضه ، بل لا بد فيه من نص ، فإذا وجد النص أصبح التضامن واجبا وإذا انعدم زال معه هذا الالتزام وهو ما تؤيده نصوص المواد ٢٢ و ٢٣ و ٣٢ من قانون التجارة والمادة ١/٥٢٤ من القانون المدنى الجديد التى تنص على عدم قيام التضامن بين الشركاء إلا باتفاق .

ومن حيث إن هذا السبب بوجهيه مردود بأن الحكم المطعون فيه إذ انتهى فى قضائه إلى رفض الدفع بعدم قبول الدعوى المؤسس على أنه متى كانت الشركة شركة محاصة ، فإن المطعون عليه الثانى وحده هو الملتزم قبل المطعون عليه

الأول لم يخالف القانون . ذلك أنه يبين من عقد الشركة المور في أول يناير سنة ١٩٤٧ بين الطاعن والمطعون عليه الأخير والمقدم بحافظة الطاعن أن المتعاقدين اتفقا على تكوين شركة اسمياها شركة توصية تجارية للعمل في صناعة نسج الأقمشة بأنواعها وبيعها تسمى "شركة النجاح للنسيج لصاحبها أحمد محمد الأزهرى وأحمد أمين عبد العليم" (الطاعن والمطعون عليه الأخير) . ونص في البند الأول من العقد على أن رأس مال الشركة ٧٥٠ جنيتها دفع الطاعن منه ٥٠٠ جنيه ودفع المطعون عليه الأخير الباقي ومقداره ٢٥٠ جنيتها ، كما نص في البند الثالث على أن يكون لكل من الطرفين حق التوقيع عن الشركة وتكون إمضاء أى واحد منهما ملزمة للطرف الآخر ، وعلى أن يكون الطرفان متضامنين في جميع الأحوال ونص في البند التاسع على أن مدة هذه الشركة خمس سنوات تجدد من تلقاء نفسها لمدة أو مدد مماثلة ما لم ينذر أحد الطرفين الآخر برغبته في الانفصال منها ، أو عدم تجديد مدتها قبل انتهاء المدة بستة أشهر كاملة . وفى أول يناير سنة ١٩٤٧ اتفق الشريكان المذكوران مع المطعون عليه الثانى على أن ينضم إلى الشركة كمضو مؤسس فيها على أن تكون حصته حاليا مجهوده الفنية المتعلقة بإدارة أعمال النسيج من الوجهة الفنية العملية وقرر هذا الشريك أنه قبل جميع الاشتراطات الواردة بعقد الشركة ، وأصبح ملتزما بكافة الالتزامات الواردة به ، ونص على أن تكون حصته الثلث مادامت حصته في الشركة مجرد العمل ، فإذا دخل الشركة مساهما ببلغ من النقود يصبح شريكا بآق الشركاء له ما لهم من حقوق وعليه ما عليهم من واجبات والتزامات ، وبين مما سبق أن مسؤولية الطاعن عن التزامات الشركة هي مسؤولية الشريك المتضامن ، وليس كشريك في شركة محاصة ، ذلك أن شركات المحاصة إنما تتعد في الغالب لمعاملات محدودة ولمدة قصيرة ، والوصف المميز لها عن غيرها من الشركات هو أن تكون مستترة ، فليس لها رأس مال ولا عنوان ، وليس لها وجود ظاهر بهذا الوصف أمام الغير ، فالأعمال التي يقوم بها أحد الشركاء تكون باسمه خاصة ويكون وحده المسئول عنها قبل من تعامل معه ، وهى شروط لا تتوفر في الشركة السابق الإشارة إليها .

ومن حيث إن السبب الأول يتحصل في أن الحكم المطعون فيه مشوب بالتناقض في الأسباب ، ذلك أن الحكم الصادر من محكمة أول درجة قرر في موضعين أنه لا يمول على أقوال الشهود لما يكتنفها من ظنون، ولأن الطرفين قد جريا على إثبات تعاملهما بالكتابة إلا أن الحكم الاستثنائي أقر أولا أسباب الحكم الابتدائي وأقام عليها قضاءه ، ثم ما لبث أن استند إلى شهادة الشهود عند الرد على دفاع الطاعن ، وفي هذا تناقض في التسبيب من شأنه أن يجعل الأسباب متخاذلة مما يبطل الحكم .

ومن حيث إن هذا السبب مردود أولا بما ورد في الرد على السبب الرابع وثانياً بأن الحكم المطعون فيه إذ قرر أن الطاعن مسئول عن أعمال الشركة مع باقي الشركاء استند إلى أن الظاهر من وقائع الدعوى ومن أقوال شهود المستأنفين (الطاعن والمطعون عليه الأخير) أمام محكمة أول درجة أن الأخيرين اشتركا مع المطعون عليه الثاني في مجادلة المطعون عليه الأول في قيمة التركيبات والأدوات التي قام بها واعترضا على طلباته بشأنها مما يتضمن قبولها للمسئولة مع الشريك المتعاقد ، فضلا عن أنهما لم يدعيا بأن الشريك الثالث وحده هو الذي انتفع بها ، ولم تنفع بها الشركة . ولا تريب على محكمة ثاني درجة إن هي اعتمدت على أقوال الشهود في صدد تقرير مسئولية الطاعن التضامنية ، متى كان مؤدى هذه الأقوال لا يتناقض مع ما أورده الحكم في هذا الخصوص وليس فيما قرره في هذا الشأن ما يجعل أسبابه تناقض بعضها بعضا .

ومن حيث إن السبب الثاني يتحصل في أن الحكم المطعون فيه أخطأ في فهم الواقع من الدعوى من ثلاثة وجوه : الأول إذ أورد الحكم الابتدائي في أسبابه التي أخذ بها الحكم المطعون فيه أن المطعون عليه الثاني سلم بأنه لم يدفع سوى مبلغ ١٠٠ جنيه ، في حين أن هذا القول لا سند له من الأوراق ، لأن أقوال المطعون عليه الثاني أمام محكمة أول درجة وفي مذكرته الاستئنافية وفي خطابه إلى الطاعن صريحة في أنه دفع للمطعون عليه الأول مبلغ ٢١٠ جنينيات منها ١٠٠ جنيه لإيصال و ١١٠ جنينيات قددا على دفعتين بدون إيصال. والثاني إذ قرر أن طرف

الدعوى جريا على إثبات تعاملهما بالكتابة ، بينما الثابت من الأوراق أن المطعون عليهما الأولين لم يتعاقدا بالكتابة ، وأن المطعون عليه لم يستند في دعواه إلى عقد مكتوب ، بل إلى أن المعاملة بينه وبين المطعون عليه الثاني كانت معاملة تجارية يجوز إثباتها بالينة . والثالث إذ قرر أن الطاعن والمطعون عليه الأخير قبلا دفع قيمة التركيبات ، وتسلما الفواتير لفحصها وإجراء المحاسبة من واقعها مع أن هذا القول يخالف الثابت في الأوراق ، لأن مطالبة المطعون عليه الأول كانت قائمة على فواتيره وهي محل نزاع فاستتم الطاعن عن دفع قيمتها واستعان بمدة خبراء لتقدير القيمة الحقيقية . وخطأ الحكم في فهم الواقع من الدعوى ومسئله لأقوال المطعون عليه الثاني وإخراجها عن مدلولها ، واستناده إلى دليل غير قائم مبطل للحكم .

ومن حيث إن هذا السبب مردود في وجهه الأول بأن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه في هذا الخصوص بالحكم المطعون فيه إذ قرر أن المطعون عليه الثاني مسلم بأنه لم يدفع للدعى (المطعون عليه الأول) سوى مبلغ ١٠٠ جنيه بإيصال وأن المحكمة ترى أن هذا المبلغ وحده هو الذي يجب استزاله من مطلوبه ، فضلا عن أن الشهود أجمعوا على أن التحكيم أظهر قيمة التركيبات بما تساوى ١٨٠ جنيهات تقريبا ، لم يخالف الثابت في الأوراق ذلك أنه يبين من مذكرة المطعون عليه الثاني والمقدمة صورتها الرسمية بملف الطعن أنه قرر فيها دفعه مبلغ ٢١٠ جنيهات إلى المطعون عليه الأول على ثلاث دفعات الأولى بمبلغ ١٠٠ جنيه بإيصال والثانية بمبلغ ٥٠ جنيه والثالثة بمبلغ ٦٠ جنيه ، وأن هذا الأخير ينكر تسلمه ما زاد عن المبلغ الأول . ومفاد ما أورده الحكم أنه لم يعتد إلا بالمبلغ الثابت بالكتابة وليس فيما قرره ما يخالف الثابت في الأوراق - ومردود في وجهه الثاني بأن ما قرره الحكم في شأن ما جرى عليه طرعا الخصومة من إثبات التعامل بالكتابة إنما كان خاصا بالدعوى الفرعية التي أقامها الطاعن على المطعون عليه الثاني . ولما كان الثابت أن العلاقة بين الطرفين قد بدأت بحجر كتابي في أول يناير سنة ١٩٤٧ والذي انضم بمقتضاه إلى الشركة كعضو مؤسس ، وكان الطاعن قد ذكر في صحيفة دعواه أنه دفع مبالغ إلى المطعون عليه

الثاني آخرها مبلغ ١٥٠ جنيا بإيصال. ومن ثم لا يكون الحكم قد جانب الصواب إذ خلص إلى القول بأن التعامل بين طرفي الخصومة في دعوى الضمان قد جرى بينهما على أن تكون بالكتابة. ومردود في وجهه الثالث بأن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه إذ قضى في الدعوى الأصلية بالمبالغ المحكوم به استند في ذلك إلى تقرير الخبير المتدب في دعوى إثبات الحسالة رقم ١٥٤٠ سنة ١٩٤٧ مستعمل القاهرة والذي أثبت أن قيمة الأدوات ٥٧ جنيا و ٧٣٠ مليا وثمان المهورات ١٦٠ جنيا وأجرة التركيب ٢١ جنيا فيكون المجموع ٢٣٨ جنيا و ٧٣٠ مليا استنزل من ذلك مبلغ ١٠٠ جنيه دفعت بمقتضى إيصال، وإلى أنهم اعترفوا بأن هذا العمل تم لصالح الشركة المنتقدة بينهم وقبلوا دفع قيمته وتسلموا الفواتير لفحصها وإجراء الحاسبة من واقعها، ثم أخفوها عمدا كما هو واضح من الشكوى رقم ٢٥٨٨ سنة ١٩٤٧ إدارى روض الفرج، وأكثر من هذا فقد تزعوا أربعة مهورات من مكانها وأخفوها كما هو ثابت من الشكوى رقم ٤٨٠٢ سنة ١٩٤٧ إدارى روض الفرج مما يقطع بسوء نية المدعى عليهم جميعا، واتفقهم على هضم حق المدعى، وقد اعترفوا جميعا بمسئوليتهم عن قيمة التركيبات التي قام بها المدعى لأن المهورات المخفأة إنما هي من الأدوات التي يطالب بقيمتها. ومقاد ماقرره الحكم أن الطاعن وشريكه قبلأ مبدأ المسؤولية عما قام به المطعون عليه الأول من أعمال لصالح الشركة مستندا في ذلك إلى الأسباب السابق بيانها، ولا يعدو هذا الوجه من الطعن أن يكون جدلا موضوعيا في تقدير المحكمة. فلدليل، فضلا عن أن الطاعن لم يقدم صورة رسمية من الشكويين المشار إليهما، واللتين كانتا ضمن الأدلة التي اعتمد عليها الحكم في تقريره مسؤولية الطاعن متضامنا مع باقي الشركاء عما قام به المطعون عليه الأول من عمل لصالح الشركة.

ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل في أن الحكم المطعون فيه مشوب بالقصور في التسبب ذلك أنه قضى برفض الطلب الاحتياطي في دعوى الضمان وأقام قضاءه على أن الطاعن والمطعون عليه الأخير لم يقدموا الدليل على أن المطعون عليه الثاني حاسبهما على أنه دفع للمطعون عليه الأول مبلغ ٢١٠ جنيتا من مال

الشركة، في حين أن الطاعن قدم في ملف الدعوى خطاباً مؤرخاً في ٦ من فبراير سنة ١٩٤٧ يقر فيه بأنه دفع للمطعون عليه الأول هذا المبلغ من مال الشركة ، كما أن المطعون عليه الثاني أقر صراحة في مذكرته الختامية أمام محكمة ثاني درجة بأن مادفعه إلى المطعون عليه الأول كان من أموال الشركة ، ومع ذلك فإن الحكم أغفل الرد على هذا الدفاع الذي لو ثبت لتغير معه وجه الرأي في الدعوى.

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم المطعون فيه أسس قضاءه برفض دعوى الضمان على ما ثبت للمحكمة من وجود شركة بين الطاعن والمطعون عليه الأخير وبين المطعون عليه الثاني ولم يثبت أن الأدوات وأعمال التركيب كانت لصالح هذا الأخير أو أنه استأثر بها، وأضاف أن الطاعن والمطعون عليه الأخير لم يقدموا الدليل على أن المطعون عليه الثاني تحاسب معهما في الشركة على أنه دفع للمطعون عليه الأول من أموالها مبلغ ٢١٠ جنيهات . ومفاد ما استند إليه الحكم أن الأدوات وأعمال التركيب قد أقيمت لصالح الشركة ، وأن المطعون عليه الثاني هو أحد الشركاء فيها ، وأنه لم يجز محاسبة بين الشركاء من أعمال الشركة حتى يقوم المسوغ للحكم على المطعون عليه الثاني بما يكون قد أنفق في هذه العملية من أموال الشركة . ومن ثم يكون القول بأن الحكم نفى تسلم المطعون عليه الثاني بمبلغ من مال الشركة دفعها إلى المطعون عليه الأول لا يتأدى من مدلول الأسباب التي أوردتها في هذا الشأن .

ومن حيث إنه مما تقدم يكون الطعن على غير أساس مما يستوجب رفضه .

جلسة ١٣ من يناير سنة ١٩٥٥

(٥٦)

القضية رقم ١٥٣ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ طيان ثابت وكل المحكة ، وبحضرة السادة الأساتذة : أحمد العروسي
ومحمود صياد ومحمد أمين زكي ومحمد فؤاد جابر المستشارين .

(١) استئناف . تزوير . استئناف الحكم الصادر في دعوى التزوير . يترتب عليه استئناف
الحكم الصادر بقبول دليل من أدلة التزوير متى كان لم يثبت قبوله . حتى محكمة
الاستئناف في الاحتداد بأدلة وقرائن التزوير السابق لإثارتها أمام محكمة أول درجة .
المادة ٤١٠ مرافعات .

(ب) تزوير . قبول دليل من أدلة التزوير . حتى المحكمة في التعرض لسائر أدلة وقرائن
التزوير التي ساقها مدعى التزوير بعد الانتهاء من تحقيق الدليل الذي قبله .

١ - استئناف الحكم الصادر في دعوى التزوير يستتبع حتماً وفقاً لأحكام
قانون المرافعات الجديد استئناف الأحكام التي سبق صدورها في الدعوى ومنها
الحكم بقبول دليل من أدلة التزوير متى كان لم يثبت قبوله من مدعى التزوير
ولا يعتبر تنفيذ الحكم بالإحالة على التحقيق قبولاً له لأنه نافذ بقوة القانون
ويكون على محكمة ثانية درجة عملاً بالمادة ٤١٠ مرافعات أن تنظر الاستئناف
على أساس ما قدم لها من أدلة ودفع وأوجه دفاع جديدة وما كان قد قدم
من ذلك إلى محكمة أول درجة ومن ثم فلا على الحكم المطعون فيه أن يستند بأدلة
وقرائن التزوير السابق لإثارتها أمام محكمة أول درجة .

٢ - إذا قضت المحكمة بقبول دلائل من أدلة التزوير ولم تتعرض لسائر
القرائن التي ساقها مدعى التزوير لتأييد ما ادعاه فإن ذلك لا يكون له محل
إلا بعد الفراغ من التحقيق وعند الفصل في صحة الورقة على أساس جميع الأدلة

ما استجد منها نتيجة التحقيق وما كان مقدما منها من قبل وما تستخلصه محكمة الموضوع بنفسها من وقائع الدعوى وتراه مؤدبا لتكوين عقيدتها ولا عمل للتعدي بالمادة ٢٨١ مرافعات إذ هي تنص على أن يحدد في التقرير كل مواضع لا شواهد التزوير .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .
من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشككية .

وحيث إن الوقائع كما يستفاد من أوراق الطعن تتحصل في أن الطاعن أقام الدعوى أمام محكمة الأزبكية الجزئية وطلب في صحيفة المعلنه في ١٢/٢/١٩٤٨ الحكم بصحة ونفاذ عقد الرهن الحيازي المؤرخ ١٩٤٧/٢/٤ الصادر له من المطمون عليها برهن منزل له رهنا حيازيا تأميناً لدين مقداره ٥٠٠ جنيه مع إلزامها بتسليم المقار المرهون له فطلعت المطمون عليها في عقد الرهن بالتزوير وقضت المحكمة في ١٥/٤/١٩٤٨ بوقف الدعوى حتى يفصل في دعوى التزوير ثم قضت في ٣١/٣/١٩٤٩ بقبول الدليل الأول من أدلة التزوير والإحالة على التحقيق لتثبت المطمون عليها بالطرق القانونية كافة بما فيها البيئة أن الطاعن وقع على عقد الرهن بختمها وببصمة إصبعها في غفلة منها وللطاعن النفي بالطرق عينها وبعد سماع أقوال الطرفين قضت المحكمة في ٢٣/٣/١٩٥٠ برفض دعوى التزوير فاستأنفت المطمون عليها الحكم وقيد الاستئناف بجدول محكمة القاهرة الابتدائية برقم ٥٣٩ لسنة ١٩٥٠ مدني مستأنف وقد قضت في ١٣/٢/١٩٥١ بإلغاء الحكم المستأنف ورد وبإعلان المقدم فقرّر الطاعن الطعن بطريق النقض في هذا الحكم .

ومن حيث إن الطعن بني على ستة أسباب ينعي الطاعن بالأول منها على الحكم مخالفته القانون إذ اعتمد في قضائه برد وإعلان المقدم على ستة أسباب الأول

منها أن الطاعن زعم في صحيفة دعواه أنه كان يضع يده على المنزل من تاريخ الرهن دون أن يقيم دليلاً على ذلك مع أن المطعون عليها قدست عقوداً صادرة منها ابتداء من أول يولية سنة ١٩٤٧ إلى آخرين ومحررة جميعاً بخط الطاعن وموقعا عليها منه كشاهد مع أن هذا الذي استند إليه الحكم كان من أدلة التزوير التي أعلنتها المطعون عليها ولم تقبلها محكمة أول درجة بحكمها الصادر في ١٩٤٩/٣/٣١ وقد ارتفعت المطعون عليها الحكم ولم تستأنفه حتى تتوصل إلى قبول ما لم تقبله محكمة أول درجة من أدلة التزوير - وكان يجب قانوناً أن تحكم محكمة ثانية درجة بقبول هذا الدليل ثم بتحقيقه وبالمرافعة فيه وقد ترتب على هذه المخالفة للقانون إخلال بحق الطاعن في الرد على واقعة وضع اليد ، وينسب بالسبب الثاني على الحكم مخالفة القانون إذ استند الحكم في رد وبطلان العقد على سبب كان من أدلة التزوير التي لم تقبلها محكمة أول درجة وهو أن العقد المطعون فيه بالتزوير لم يظهر إلا بعد الطلاق حيث رفع بمقتضاء الدعوى الحالية وما سبق توضيحه من أوجه المخالفة للقانون في السبب الأول من أسباب الطعن يسرى على هذا السبب أيضاً الذي ترتب الإخلال بحق الطاعن في الرد على هذه الواقعة . وينسب بالسبب الثالث على الحكم الخطأ في تطبيق القانون إذ استند في الأسباب الرابع والخامس والسادس منه إلى أدلة تزوير جديدة قالتها محكمة ثانية درجة من تلقاء نفسها ولم تقل بها المطعون عليها مع أن المادة ٢٨١ تحتم ضرورة ذكر كل أدلة التزوير في التقرير وبذلك خرجت المحكمة عن الدليل الأصلي وهو الدليل الأول الذي يحدد الموقف بين الطرفين من الناحية القانونية والموضوعية بقبوله دون باقي الأدلة .

ومن حيث إن هذه الأسباب مردودة بأن الحكم المستأنف القاضى برفض دعوى التزوير قد صدر بجلسة ١٩٥٠/٣/٢٣ أى بعد العمل بقانون المرافعات الجديد ومن ثم تسرى أحكامه على دعوى التزوير هذه إذ لم يكن قد فصل فيها وقت صدوره وتطبيقاً للسادة الأولى منه ومن ثم فاستئناف الحكم في دعوى التزوير يستتبع حتماً استئناف الأحكام التي سبق صدورها في الدعوى ومنها الحكم يقبل الدليل الأول من أدلة التزوير ما دام أن الطاعن لم يقدم ما يثبت قبولها

له ولا يعتبر تنفيذ الحكم بالإحالة على التحقيق قبولاً له لأنه نافذ بقوة القانون ومن ثم كان على محكمة ثانية درجة عملاً بالمادة ٤١٠ مرافعات أن تنظر الاستئناف على أساس ما قدم لها من أدلة ودفع وأوجه دفاع جديدة وما كان قد قدم من ذلك إلى محكمة أول درجة فلا على الحكم المطعون فيه إذ أن يعتد بالأدلة والقرائن السابق إثارتهما أمام محكمة أول درجة ويضاف إلى ذلك أن المحكمة إذ قضت بقبول الدليل الأول من أدلة التزوير لم تتعرض لسائر القرائن التي ساقها مدعى التزوير لتأييد ما ادعاه فإن ذلك لا يكون له محل إلا بعد الفراغ من التحقيق وعند الفصل في صحة الورقة على أساس جميع الأدلة ما استجد منها نتيجة للتحقيق وما كان مقدماً منها من قبل وما استخلصه محكمة الموضوع بنفسها من وقائع الدعوى وتراه مؤدياً لتكون حقيقتها وليس يحدى الطاعن تعديه بالمادة ٢٨١ مرافعات إذ هي تنص على أن يحدد في التقرير كل مواضع لا شواهد التزوير ويضاف إلى ما سبق أن المادة ٢٩٠ من قانون المرافعات تعطى للمحكمة كامل الحق ولو لم يدع أمامها بالتزوير بالإجراءات المعتادة أن تحكم برد أية ورقة وببطلانها إذا ظهر لها بجملاء من حالتها أو من ظروف الدعوى أنها مزورة - ويبرهن من الحكم الابتدائي الذي قضى برفض دعوى التزوير والذي يطلب الطاعن تأييده أنه استند في قضائه إلى ما حصله من شهادة شهود الطرفين وإلى القرائن التي استخلصها من وقائع الدعوى . فإذا ما جاء الحكم المطعون فيه وخالف الحكم المستأنف فيما ذهب إليه وقضى برد وبطلان عقد الرهن المدعى بتزويره استناداً إلى استخلاص مغاير لما استخلصه ذلك الحكم من شهادة الشهود ومن القرائن واستناداً إلى قرائن أتت بها مدعية التزوير إلى قرائن أخرى استنبطتها المحكمة نفسها من وقائع الدعوى فإنه لا يكون بذلك قد أحل بحق الطاعن في الدفاع أو خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه .

وحيث إن أسباب الطعن الرابع والخامس والسادس تحصل فيما ينهه الطاعن على الحكم المطعون فيه من قصور في التسيب وتناقض في الأسباب من ثلاثة أوجه الأول أن أهم ما اعتمد عليه الحكم في قضائه بالرد وبطلان قوله إن تكاليف البناء الذي قامت به المطعون عليها كانت ١٤٥ جنباً طبعاً للكشوف

المقدمة والموقع عليها من المفاولين الذين باشروا البناء واتخذ الحكم هذه الواقعة دليلا على التزوير بمقولة إنه لم يكن هناك مبرر لأن تستدين المظعون عليها المبلغ الوارد بالعقد ومقداره ٥٠٠ جنية في حين أن هذه الواقعة تخالف الحقيقة الثابتة من أقوال الطاعن والكشوف المقدمة منه ومن اعتراف المظعون عليها في صحيفة استئنافها - والثاني قول الحكم في موضع منه إن الطاعن لم يضع يده على المنزل المرهون واتخاذ ذلك دليلا على تزوير عقد الرهن ثم قوله في موضع آخر إن شهود المظعون عليها أجمعوا على أن الطاعن هو الذي كان يتولى تحرير عقود الإيجار وإيصالات الأجرة والتوقيع عليها من المظعون عليها وقبض الإيجار من المستأجرين الأمر الذي يدل على وضع يد الطاعن - والثالث أن الحكم المستأنف بعد أن استعرض أقوال شهود الطرفين خرج منها بأن المظعون عليها عجزت عن إثبات دليل التزوير الذي قبلته المحكمة وهو أن الطاعن وقع بختمها وبصمة إصبعها على العقد المظعون فيه في غفلة منها كما أورد الحكم المستأنف دليلا هاما على أن المظعون عليها ما كان يمكن إدخال الغفلة عليها ودس أوراق لها وهو أن شكل إيصالات الأجرة ظاهر بصفره وشكل عقود الإيجار وكأبتها ظاهرة أيضا غير أن الحكم المظعون فيه إذ قضى بالرد والبطالان لم يرد على هذا الدليل ولم يبين كيف أمكن للمظعون عليها إثبات تلك الواقعة التي كلفت بإثباتها وقرروا الحكم المستأنف عجزا عنه .

وحيث إن هذه الأسباب الثلاثة مردودة بأنه يبين من الحكم المظعون فيه أنه بعد أن مردد وقائع الدعوى وأوضح دفاع الخصمين وأدلتها وأورد أقوال شهودها وذكر الأسباب التي استند إليها الحكم المستأنف في قضائه قرر الحكم المظعون فيه بعد ذلك أنه يخالف الحكم المستأنف فيما ذهب إليه في قضائه برفض دعوى التزوير ثم أورد ستة أسباب يدم بها قضاءه برد وبطالان عقد الرهن المظعون فيه بالتزوير وحاصل هذه الأسباب . أولا . أن الطاعن زعم في صحيفة دعواه أنه كان يضع اليد على المنزل المرهون دون أن يقيم الدليل على صحة هذا الزعم وأنه ثبت على العكس من المستندات المقدمة من المظعون عليها أنها هي التي كانت واضحة اليد وصدرت منها عقود إيجار عن المنزل موضوع

النزاع محررة بعد تاريخ العقد المطعون فيه ومكتوبة بخط الطاعن نفسه وكذلك إيصالات قبض الأجرة وتاريخها لاحق لعقد الرهن كانت جميعها محررة باسمها دون الطاعن. ثانياً — أن العقد المطعون فيه لم يظهر إلا عند رفع الطاعن لدعواه في ١٢ من فبراير سنة ١٩٤٨ بعد أن طلقت المطعون عليها من الطاعن في ٧ من يناير سنة ١٩٤٨ وبعد أن كانت قد قدمت بشكواها للنيابة في ٢٤ من يناير سنة ١٩٤٨ طالبة أخذ التمهيد عليه بأنه لو ظهرت في حيازته أوراق بتوقيعها تكون مزورة. وأن الثابت من تحقيق هذه الشكوى أن الطاعن تمسك مدعى الإدلاء بأقواله فيما رغم طلبه مراراً. ثالثاً — أن شهود المطعون عليها أجمعوا على أن الطاعن هو الذى كان يتولى تحرير العقود وإيصالات الأجرة والتوقيع عليها منها وقبض الأجرة من المستأجرين وأن الطاعن أقر بهذه الواقعة كما شهدوا بأن عقد الرهن المطعون فيه لم يظهر ولم يسمع به أحد إلا بعد طلاق المطعون عليها. رابعاً — أن العقد المطعون فيه لم يحدد فيه تاريخ لوفاء الدين المزعوم وهو أمر نادر الحصول لو أن العقد كان صحيحاً. خامساً — أنه ليس من المستساغ عقلاً أن يسلم الطاعن كل ما يملك وهو مبلغ الحساية جنية إن صح أنه كان له مال لزوجه المطعون عليها ثم ينفصلا دون أن يتفقا على تحديد أجل لسداد هذا الدين. سادساً — أن الطاعن زعم أنه أقرض المطعون عليها المبلغ الوارد بالعقد المطعون فيه لتستعين به على إقامة دور جديد بمرتلها غير أن الثابت من وقائع الدعوى أن المطعون عليها اقترضت من أمى الطاعن ٦٠ جنية بمقدار رهن تاريخه ١٢ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ لتكيلة بناء الدور الجديد والثابت أيضاً من المستندات المقدمة منها ومن الكشف الموقع عليها من المفاوضين الذين باشرُوا عملية البناء أن تكاليف البناء بلغت ١٤٥ جنية مما يجعل ادعاء الطاعن بأنها اقترضت منه المبلغ الوارد بمقدار الرهن المطعون فيه لإقامة دور جديد أمراً غير مقبول ولا معقول — وهذا الذى تقرر به الحكم لا تناقض ولا تناقض فيه ويتضمن الدليل السامع الكافى على

ما ذهب إليه في قضائه بالرد والبطان وصل أن قيام الطاعن بكتابة أوراق
المطعون عليها وعقود إيجارها ووصلات الأجرة أثناء قيام الزوجية بينهما
حيو الذي يمكنه من اختلاس بصمة ختمها وبصمة إصبعها على عقد الرهن
المطعون فيه — أما ما ينهه الطاعن بشأن قيمة تكاليف البناء الذي قامت به
المطعون عليها فإنه فضلا عن كونه جدلا موضوعيا فإنه نقي غير متج ذلك أنه
سلو استبعدت هذه الواقعة من مجموع القرائن الأخرى التي استند إليها الحكم
المطعون فيه لاستقام الحكم مع ذلك ولجنته بقية الأسباب بما فيه الكفاية
غيا انتهى إليه . ومن ثم يكون النتي بالقصور والتناقض على غير أساس .
وحيث إنه مما تقدم جميعه يكون الطعن على غير أساس متعيئا رفضه .

جلسة ١٣ من يناير سنة ١٩٥٥

(٥٧)

القضية رقم ١٧١ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : محمد نجيب أحمد ، وعبد العزيز سليمان ، ومحمود عباد ، وعبد أمين زكي المنشارين .

(أ) قضي . طعن . الخصوم في الطعن . اختصاص الخصم بالصفة التي كان متصفا بها في الدعوى . ثبوت توجب الطعن للطعن عليه بالصفة التي كان متصفا بها في الدعوى وهي أنه وادرت للشفع . عدم ذكر هذه الصفة صراحة في التقرير . لا بطلان .

(ب) حكم . خطأ في ذكر اسم أحد القضاة الذين أصدره . تصحيح هذا الخطأ لا يكون إلا بما ثبت في محضر الجلسة الذي يمتنع تكرار الحكم . الاستناد في تصحيحه إلى أدلة خارجية غير مستمدة من محضر الجلسة . لا يجوز .

١ - الأصل فيمن يختصم في الطعن أن يكون اختصاصه بالصفة التي كان متصفا بها في الدعوى الأصلية التي صدر فيها الحكم المطعون فيه ، وإذا كانت المادة ٤٢٩ من قانون المرافعات قد نصت على أن يشتمل التقرير بالطعن على البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وموطن كل منهم فإن الغرض المقصود من هذه المادة إنما هو إعلام ذوى الشأن إعلاما كافيا بهذه البيانات ، وكل ما يكفي للدلالة عليها يتحقق به الغرض الذي وضعت هذه المادة من أجله . وإذن فتي كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن المطعون عليهم اختصاصوا أمام محكمة الموضوع كورثة للشفع وكان المفهوم بجلاء بمآجاء بهذا الحكم ومآجاء بتقرير الطعن - وأن لم تذكر فيه صفة المطعون عليهم صراحة كورثة - أن الطعن موجه إليهم بهذه الصفة وهي نفس الصفة التي كانوا مختصمين بها أمام المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه فإن الدفع بعدم قبول الطعن شكلا لا اختصاص المطعون عليهم في الطعن بصفتهم الشخصية يكون على غير أساس .

٢ - ورود اسم أحد القضاة في ديباجة الحكم ضمن أعضاء الهيئة التي أصدرته وإن كان يجوز أن يكون نتيجة خطأ مادي يقع عند اعداد الحكم وتحريره ولا يترتب على ذلك بطلان الحكم غير أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن تصحيح مثل هذا الخطأ إنما يكون بناء على ما يستمد مما هو ثابت بحضور جلسة النطق بالحكم الذي يعتبر مكلا له فلا يجوز الاستناد إلى غير ذلك من الأدلة ، فإذا كان الحكم المطعون فيه قد استند في تصحيح الخطأ الواقع في اسم أحد أعضاء الهيئة الواردة في ديباجة الحكم الصادر من المحاكم المختلطة إلى أدلة غير مستمدة من محضر جلسة النطق بالحكم المشار إليه فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطاعن والمطعون عليهم الثلاثة الأولين والنيابة العامة وبعد المداولة .

حيث إن وقائع الدعوى تحصل كما يستفاد من الحكم المطعون فيه وباقي أوراق الطعن في أن الطاعن اشترى من المطعون عليهم الثلاثة الأخيرين ٤٣ فدانا وكسوراشاعة في ٨٧ فدانا وكسور فأقام المرحوم محمود بك شاكر مورث المطعون عليهم الثلاثة الأول هذه الدعوى أمام محكمة المنصورة الابتدائية المختلطة طالبا الحكم له بملكيته للأطيان المبيعة بطريق الشفعة وقضى له بطلانها في ٣٩ من فبراير سنة ١٩٤٤ فرغ الطاعن استئنافا عن هذا الحكم أمام محكمة استئناف الاسكندرية المختلطة قيد برقم ٤٣١ لسنة ٦٩ ق فقضت تلك المحكمة في ٢٢ من فبراير سنة ١٩٤٩ بتأييد الحكم المستأنف .

وبصحيفة معلقة في ٢٣ من مايو سنة ١٩٤٩ تقدم الطاعن إلى محكمة استئناف الاسكندرية المختلطة طالبا القضاء ببطلان الحكم الصادر منها في الاستئنافه بحالته وبالحالة القضائية على محكمة الاستئناف للفصل فيها من جديد وبني دعواه هذه على أن المستشار موريس دى فييه أحد أعضاء الدائرة التي سمحت المرافعة

في الاستئناف سالف الذكر لم يحضر الجلسة التي نطق فيها بالحكم دون أن يوقع على مسودته وإنما حضر بدلاً عنه المستشار هنرى بوش كما هو ثابت بالحكم — وبجلسة ٧ من يونيه سنة ١٩٤٩ التي حددت لنظر الدعوى حضر المطعون عليهم الثلاثة الأول ولم يحضر الطاعن ولا المطعون عليهم الثلاثة الآخرون وطلب وكيل المطعون عليهم الثلاثة الأول رفض الدعوى لعدم جوازها ولفساد الأساس الذي بنيت عليه مع إلزام رافعها بالمصاريف والأتعاب. وبجلسة ١٤ من يونيه سنة ١٩٤٩ التي حجزت لها القضية للحكم قضت محكمة الاستئناف المختلطة بحضور المطعون عليهم الثلاثة الأول وفي غيبة الطاعن والمطعون عليهم الثلاثة الآخرين بعدم جواز الدعوى وألزمت الطاعن بمصاريفها وبخمس عشرة جنيهاً مقابل أتعاب محاماة.

وبصحيفة معلنة في ١٦ و ٢٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ عارض الطاعن في هذا الحكم ونظرت معارضته أمام محكمة استئناف المنصورة بعد انتهاء المحاكم المختلطة وقبضت برقم ٢٦٥ لسنة ١ ق وبني معارضته على أن الثابت من محضر جلسة ١٥ من فبراير سنة ١٩٤٩ التي حجزت فيها محكمة الاستئناف المختلطة قضية الشفعة للحكم أن المستشار موريس دى فيه اشترك مع بقية أعضاء الدائرة في سماع المرافعة وأن الثابت من الحكم الذي نطق به بجلسة ٢٢ من فبراير سنة ١٩٤٩ أنه لم يكن بين أعضاء الدائرة التي نطقت به بل حل محله المستشار هنرى بوش ولم يوقع المستشار دى فيه على مسودة الحكم الأمر الذي يدل على أن المستشار هنرى بوش اشترك في المناوأة وفي إصدار الحكم دون أن يشترك في سماع المرافعة ولذا يكون الحكم باطلاً طبقاً للواد ٩٨ و ٩٩ و ١٠٠ من قانون المرافعات المختلط المقابلة للواد ١٠٠ و ١٠١ و ١٠٢ من قانون المرافعات الأهلى القديم وأنه لما كان هذا البطلان مما يستلزم أساس النظام القضائى ويتعلق بالنظام العام فإنه يصح التسليم به في أى وقت بل على المحكمة أن تأخذه من تلقاء نفسها وطلب وكيل المطعون عليهم الثلاثة الأول تأييد الحكم المعارض فيه القاضى بعدم جواز دعوى البطلان استناداً إلى أن الحكم المطعون فيه بالبطلان حكم نهائى لا يجوز الطعن فيه بالطريقة التي اختارها الطاعن وإن كان باطلاً.

وفي ٢٢ من فبراير سنة ١٩٥١ قضت محكمة استئناف المنصورة بقبول المعارضة شكلا وبإلغاء الحكم المعارض فيه فيما قضى به من مدم جواز دعوى بطلان ويجوزها ويرفضها موضوعا ويتصحیح الخطأ المادى الوارد فى حكم الشفعة الصادر بتاريخ ٢٢ من فبراير سنة ١٩٤٩ رقم ٤٣١ لسنة ٦٩ قى استئناف مختلط واستبدال اسم المستشار هنرى بوش باسم المستشار موريس دى فيه عملا بالمادة ٣٦٤ من قانون المرافعات والزم الطاعن بالمصاريف وبمبلغ ٥٠٠ قرش مقابل أتماب محاماة لورثة المرحوم محمود بك شاكر المطعون عليهم الثلاثة الأول فقرّر الطاعن بالنقض فى هذا الحكم .

وحيث إن المطعون عليهم الثلاثة الأول وهم ورثة الشفع المرحوم الدكتور محمود بك شاكر دفعوا بدم قبول الطعن شكلا وقالوا تينا لدفعهم هذا إن دعوى الشفعة رفعت أصلا من مورثهم سالف الذكر ضد الطاعن المشتري وضد باقى المطعون عليهم الباقين وأنه بعد أن قضى لمورثهم ابتدائيا بأحقية لا أخذ بالشفعة وأقام الطاعن استئنائه توفى مورثهم أثناء نظر الاستئناف وقام الطاعن بإعلانهم وإعلان أخيه المرحوم أحمد محمود شاكر بصفتهم ورثة للشفع وأنه بعد ذلك توفى أخوهم أحمد أثناء نظر المعارضة فى دعوى بطلان حكم الشفعة أمام محكمة استئناف المنصورة وانحصر إرادته فيهم فأعلنهم الطاعن بصفتهم الشخصية وبصفتهم ورثة لأخيه أحمد ولكن الطاعن عندما رفع الطعن بالنقض لم يوجه الطعن إليهم بصفتهم ورثة ولما كانت دعوى الشفعة لا تقبل التجزئة وكانت الصفة التى يختص بها الخصوم فى الدعوى تنطبق لهم ولا تتحول إلى غيرها طالما ظل النزاع قائما وكان من المقرر شرعا أن لا تزك شخصية مستقلة منفصلة عن أشخاص الورثة لذلك كلف يتعين على الطاعن أن يوجه الطعن بالنقض إليهم باعتبارهم ورثة أما وقد وجهه إليهم وأعلنهم به دون ذكر صفتهم كورثة فيكون قد خاصهم فيه شخصيا ومن ثم يكون الطعن غير مقبولا .

وحيث إن هذا الدفع مردود بأن الأصل فيمن يختصم فى الطعن أن يكون اختصاصه بالصفة التى كان متصفا بها فى الدعوى الأصلية التى صدر فيها الحكم المطعون فيه . وإذا كانت المادة ٤٢٩ من قانون المرافعات قد نصت على أن

يشتمل التقرير بالطعن على البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم فإن الغرض المقصود من هذه المادة إنما هو اعلام ذوى الشأن إعلاما كافيا بهذه البيانات وكل ما يكفى للدلالة عليها يتحقق به الغرض الذى وضعت هذه المادة من أجله - هذا ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه الصادر من محكمة استئناف المنصورة أن المطعون عليهم الثلاثة الأول اختصموا أمامها كورثة للشفيح المرحوم الدكتور محمود بك شاكر وكان المفهوم بجلاء مما جاء بهذا الحكم ومما جاء بتقرير الطعن - وإن لم تذكر فيه صفة المطعون عليهم الثلاثة الأول صراحة كورثة - أن الطعن موجه إليهم بهذه الصفة وهى نفس الصفة التى كانوا غنصمين بها أمام المحكمة التى أصدرت الحكم المطعون فيه فلذلك يكون هذا الدفع فى غير محله متعينا رفضه .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن مما ينهض الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون إذ قضى بتصحيح اسم أحد المستشارين الذى ورد ضمن أسماء أعضاء إحدى دوائر محكمة الاستئناف المختلطة التى أصدرت الحكم المدعى بطلانه وهو المستشار هنرى بوش واستبدلت به فى التصحيح اسم المستشار موريس دى فيه مع أن الأول لم يسمع المرافعة فى الدعوى بل الذى سمعها هو الأخير ولم يقع على مسودة الحكم وكان التصحيح الذى أجرت به المحكمة استنادا الى أدلة وقرائن خارجة عن الحكم موضوع التصحيح .

وحيث إن هذا النعى فى محله ،ذلك أن ورود اسم أحد القضاة فى ديباجة الحكم ضمن أعضاء الهيئة التى أصدرته وإن كان يجوز أن يكون نتيجة لخطأ مادم يقع عند اعداد الحكم وتحريره ولا يترتب على ذلك بطلان الحكم غير أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن تصحيح مثل هذا الخطأ إنما يكون بناء على ما يستمد مما هو ثابت بحضور جلسة التعلق بالحكم الذى يعتبر مكملا له فلا يجوز الاستناد إلى غير ذلك من الأدلة - ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه استند

في قضائه بتصحيح حكم الشفعة المدعى بطلانه إلى ماورد في الإشارة التي كتبها
رئيس الدائرة التي أصدرته على الشكوى التي تقدم بها الطاعن بعد صدور ذلك
الحكم وإلى ما استخلصته المحكمة من الاطلاع على قضايا أخرى صدرت أحكامها
في نفس الجلسة التي صدر فيها الحكم المدعى بطلانه وكان المستشار دى فيه
ضمن الهيئة التي أصدرت تلك الأحكام وإلى القول بانتفاء الحكمة من عدم اشتراك
المستشار دى فيه في إصدار الحكم المدعى بطلانه بعد اشتراكه في سماع المرافعة
ومع حضور التعلق بأحكام أخرى بنفس الجلسة وكلها أدلة مستمدة من غير
ما يجب أن يستمد منه — فلذا يكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق
القانون بما يستوجب نقضه .

جلسة ١٣ من يناير سنة ١٩٥٥

(٥٨)

القضية رقم ٢٤٢ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ سليمان ثابت وكيل المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : محمد نجيب أحمد ،
وعبد العزيز سليمان ، ومحمود حماد ، وعبد أمين وكي المستشارين .

(أ) قض . إبراءات الطعن . صورة الحكم المعلنه . وجوب احتياؤها مطابقة للأصل
بشرط أن تكون كذلك وموجبة للاطمئنان . يجب التحويل عليها ما دام لم يثبت
نقصها أو عدم مطابقتها .

(ب) إعلان . إعلان النجاة . لا يصح الجوء إليه إلا بعد القيام بالتحريات الدقيقة والبحث
من محل المعلن إليه . لا يكفي ورود الورقة بنبر لإعلان تلك المعلن هذا الطريق
الاحتشائي .

(ج) إثبات . بين منته . ما عتها . لا تحسم النزاع ولا يتقيد القاضي بنتيجتها . عدم تقيد
محكمة الاستئناف بما دعيه عليها محكمة أول درجة . لا تحول دون استئناف الحكم
المؤسس عليها .

١ - جرى قضاء هذه المحكمة على أن صورة الحكم المعلنه تعتبر في حكم الصورة
المطابقة لأصله بشرط أن تكون هذه الصورة مطابقة حقا لأصل الحكم وموجبة
للاطمئنان إليها بحيث إذا ثبت نقصها أو عدم مطابقتها للأصل فلا يصح التحويل
عليها . وإذن فتى كانت المطامن التي يأخذها المطعون عليه على الصورة المعلنه منه
إلى الطامن لا تقيد عدم مطابقتها حقا لأصل الحكم ، فإن الدفع بطلان الطعن
لمنم إرداع صورة من الحكم المطعون فيه مطابقة لأصله في المبدأ للقانوني ،
يكون على غير أساس .

٢ - جرى قضاء هذه المحكمة على أن إعلان الأوراق القضائية في النيابة بدلا
من الإعلان الشخصي أو في محل إقامة المعلن إليه لا يصح الجوء إليه إلا إذا قام

المعلن بالتعريضات الكافية الدقيقة التي تلزم كل باحث مجد بالتقصي عن محل إقامة المعلن إليه فلا يكفي أن ترد الورقة بغير إعلان ليسلك المعلن هذا الطريق الاستثنائي لاسيما إذا كان المعلن إليه تاجرا في مدينة معينة ومع ذلك لم يحاول المعلن البحث عن محل إقامته الحقيقي ، ومن ثم يكون إعلانه للنيابة قد وقع باطلا .

٣- العين المتممة ليست إلا إجراء يتخذه القاضي من تلقاء نفسه رغبة منه في تحرى الحقيقة ثم يكون له من بعد اتخاذ سلطة مطلقة في تقدير نتيجته . فهي ليست حجة ملزمة للقاضي بل له أن يأخذ بها بعد أن يؤديها الخصم أولا يأخذ بها ولا تنقيد محكمة الاستئناف بما رتبته عليها محكمة أول درجة لأنها لا تحسم النزاع ولا تحول دون استئناف الحكم المؤسس عليها ، ومن ثم فلا يعيب الحكم عدم رده على الدفع بعدم قبول الاستئناف المؤسس على أن العين المتممة قد حسمت النزاع إذ هو دفع غير منتج لا يتغير باغفاله وجه الحكم في الدعوى .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطاعن والمطعون عليه الأول والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع حسبما يستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تحصل في أن الطاعن أقام لدعوى رقم ٤٩٠ سنة ١٩٤٧ لدى محكمة مصر الكلية على المطعون عليه الأول - طلب فيما الحكم بإلزامه بأن يدفع له مبلغ ٢٠٠ جنيه والفوائد والمصاريف . وقال شرحا لدعواه إنه دفع للطعون عليه الأول مبلغ ٢٠٠ جنيه بموجب الشيك رقم ٨٨٢٦ المسحوب على البنك العثماني في ٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ في مقابل أن يقوم المطعون عليه الأول بتوريد أدوات التجميل المتفق عليها بينهما - وأنه لم يورد شيئا واكتفى بأن أرسل إليه خطا في ١٣ من فبراير سنة ١٩٤٧ أخبره فيه بأن المبلغ دفع إلى محل « سيدى » خصما المطلوب هذا الأخير من الطاعن مع أنه لا توجد علاقة بينه وبين محل سيدى المذكور . وفي الأول من أبريل سنة ١٩٤٨ أدخل المطعون عليها الثانية

(صاحبة محل سيدى) لسماعها الحكم فى حالة عدم أحقيتها إلى مبلغ الـ ٢٠٠ جنيه بأن تدفع للطاعن هذا المبلغ أو أن تدفع له ما عساه أن يحكم به عليه للطاعن مع إلزام من يحكم عليه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . ثم مدل الطاعن طلباته أثناء نظر الدعوى فطلب القضاء بإلزام المطعون عليه الأول بأن يدفع إليه المبلغ واحتياطيا بإلزام المطعون عليها الثانية بدفعه إليه ثم عاد وقصر طلباته قبل المطعون عليه الأول فقط وأنكر قيام أية علاقة تعاقدية بينه وبين محل سيدى المدخل ضامنا فى الدعوى وقد دفع المطعون عليه الأول الدعوى بأنه تسلم فعلا المبلغ الذى ذكره الطاعن لا على أساس تهمة بتوريد أدوات زينة وتجميل — وإنما تسلمه لأنه كان يدين محل سيدى وقد قبل الأخير أن يخضع المبلغ الذى تسلمه من الطاعن من ضمن ما يستحقه هذا المحل الأخير قبل الطاعن وأضاف إلى ما تقدم أن علاقة تعاقدية مباشرة نشأت بين الطاعن ومحل سيدى على أن يقوم الأخير بتوريد أدوات زينة وتجميل للطاعن — أما الضامنة — المطعون عليها الثانية — فقد دفعت الدعوى بأنها تعاقدت مع الطاعن مباشرة على أن تقوم بتوريد أدوات تجميل وزينة له — وأن هذا التعاقد تم أولا شفويا ، وأنها نفذته فأعدت البضائع المتفق عليها فى ٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ وطلبت من الطاعن استلامها ودفع باقى الثمن مع خصم مبلغ الـ ٢٠٠ جنيه الذى تسلمه المطعون عليه الأول بوصفه دائنا لها . وقد التزم الطاعن جانب الصمت ولم يحرك ساكنا إلى أن رفع الدعوى . فهو قد قضى المقدم من جانبه وبالتالي يضيع عليه العربون الذى دفعه . وأضافت أن المطعون عليه الأول لم يكن إلا وسيطا بينها وبين الطاعن وقد انتهت مأموريته بتلاقى قبولها مع إيجاب الطاعن ولا يلزم بشئ من جراء تداعله فى هذه الصفقة وانتهت إلى أنه رغم تقيدها على الطاعن بالفسخ وينسقوط حقه فى العربون فهى تعرض عليه البضائع المتفق عليها الآن مقابل دفعه باقى ثمنها .

وفى ١٣ من يونيو سنة ١٩٤٨ أحالت المحكمة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ونفى ما تكون بأسباب حكمها — ثم وجهت اليمين المتممة للطاعن . وفى ٢٥ من مارس سنة ١٩٥٠ قضت للطاعن بطلباته وذلك بإلزام المطعون عليه الأول

بالمبلغ المطالب به كما قضت في دعوى الضمان بالزام المطعون عليها الثانية بأن تدفع للمطعون عليه الأول المبلغ الذى قضى به عليه .

استأنف المطعون عليه الأول هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة ولقد يجدولها برقم ٩٤ سنة ٢٧ تجارى كما استأنفته المطعون عليها الثانية استئنافا فرجيا قيد بجدولها برقم ١٠٣ سنة ٢٧ تجارى وفى ١٥ من أبريل ١٩٥١ قضت المحكمة فى موضوع الاستئنافين الأصل والفرعى بتعديل الحكم المستأنف وانحراج المطعون عليه الأول من الدعوى بلا مصاريف وبإلزام المطعون عليها الثانية بأن تدفع للطاعن مبلغ ١٠٠ جنيه مصرى والمصاريف المناسبة عن الدرجتين والقوائد ... فقرر الطاعن الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن المطعون عليه الأول دفع بطلان الطعن تأسيسا على أن الطاعن لم يودع خلال عشرين يوما من تاريخ الطعن صورة من الحكم المطعون فيه مطابقة لأصله - بل أودع صورة عرفية منه مكتوبا أصلها بالقلم الرصاص وماخوذة على الكربون ومخط ردى غير ظاهر .

ومن حيث إن الحاضر عن الطاعن رد على هذا الدفع بأنه يحق له التمسك بصورة الحكم المعلنة إليه بناء على طلب المطعون عليه الأول على يد محضر فى ١٦ من مايو سنة ١٩٥١ وأن يعتبرها مطابقة لأصله فيستند إليها فى طعنه .

ومن حيث إن قضاء هذه المحكمة جرى على أن صورة الحكم المعلنة قد تعتبر فى حكم الصورة المطابقة لأصله بشرط أن تكون هذه الصورة مطابقة حقا لأصل الحكم وموجبة للاطمئنان إليها بحيث إذا ثبت نقصها أو عدم مطابقتها لأصله فلا يصح التحويل عليها - ولما كانت المأخذ التى يأخذها المطعون عليه الأول على الصورة المعلنة منه إلى الطاعن لانتقيد عدم مطابقتها حقا لأصل الحكم فإن الدفع يكون على غير أساس .

ومن حيث إن النيابة العامة أبدت رأيها بعدم قبول الطعن شكلا بالنسبة إلى المطعون عليها الثانية لبطلان إعلان التقرير به .

ومن حيث إنه يبين من مراجعة الأوراق أن الطاعن قرّر طعنه الحالى فى ١٦ من يونيه سنة ١٩٥١ وفى ٢٠ من يونيه سنة ١٩٥١ سعى لإعلان الطعون عليها الثانية فى محل إقامتها وهو شارع نقطة بوليس العجوزة بقرب الجامع فرد المحضر الإعلان لأن المعلن إليها " عزلت من مدة " " وأن محلها أى محلها أصبح مدرسة وروضة أطفال كوبرى الجلاء " فأعلن الطاعن فى ٢٦ من يونيه سنة ١٩٥١ التقرير للطعون عليها الثانية فى النيابة " لعدم الاعتداء على محل سكنها " .

ومن حيث إن إعلان الأوراق القضائية فى النيابة بدلا من الإعلان لشخص أو محل إقامة المعلن إليه لا يصح اللجوء إليه على ما جرى به قضاء هذه المحكمة إلا إذا قام المعلن بالتحريات الكافية الدقيقة التى تلزم كل باحث مجد بالتقصى عن محل إقامة المعلن إليه فلا يكفى أن ترد الورقة بغير إعلان نيسلك المعلن هذا الطريق الاستثنائى لاسميا إذا كان المعلن إليه تاجرا بالقاهرة كما هو الحال فى الدعوى ، ومع ذلك لم يحاول الطاعن البحث عن محل إقامتها الحقيقى ومن ثم يكون الإعلان للنيابة باطلا - وتبعا يكون الدفع بمسدم قبول الطعن شكلا بالنسبة للطعون عليها الثانية فى محله ويتمين الحكم بمقتضاه فى غيبة الطعون عليها الثانية عملا بالمادة ٩٥ من قانون المرافعات .

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة للطعون عليه الأول فهو مقبول شكلا بالنسبة إليه .

ومن حيث إن الطعن يبنى على أربعة أسباب يتحصل الأول منها فى أن الحكم المطعون فيه شابه القصور فى التسبيب ذلك أن الطاعن حلف اليمين المتممة التى وجهتها إليه محكمة أول درجة " بأن التماقد إنما كان بينه وبين المطعون عليه الأول لا محل سيدى " ولما كان من شأن هذه اليمين أن تحسم النزاع فى خصوص المسألة موضوعها خصوصا إذا كان المطعون عليه الأول قد أقربها ضمنا حين أدخل المطعون عليها الثانية ضامنة فى الدعوى وحين طلب بدخولها أن يحكم له عليها بما عساه أن يحكم به عليه للطاعن وعلى هذا الأساس طلب الطاعن من محكمة الاستئناف عدم قبول استئناف المطعون عليه الأول لانتهاه

الدعوى باليمين المتممة إلا أن المحكمة أغفلت هذا الدفع كما أغفلت الرد عليه الأمر الذي يعيب الحكم ويبطله .

ومن حيث إن هذا السبب - فضلا عن كونه ماريضا من الدليل إذ لم يقدم الطاعن ما يدل على سبق إثارته لدى محكمة الاستئناف - فهو مردود بأن اليمين المتممة ليست إلا إجراء يتخذه القاضى من تلقاء نفسه رغبة منه في تحرى الحقيقة ثم يكون له من بعد اتخاذ سلطه مطلقه فى تقدير نتيجته ، فهى ليست حجة ملزمة للقاضى بل له أن يأخذ بها بعد أن يؤيدها الخضم أو لا يأخذ بها ولا تنفيد محكمة الاستئناف بما رتبته عليها محكمة أول درجة لأنها لا تحسم النزاع ولا تحول دون استئناف الحكم المؤسس عليها . ومن ثم لا يعيب الحكم عدم رده على الدفع بعدم قبول الاستئناف بفرض أن الطاعن قد تمسك بالدفع المؤسس على أن اليمين المتممة تحسم النزاع . إذ هو دفع غير منتج لا يتغير باغفاله وجه الحكم فى الدعوى .

ومن حيث إن السبب الثانى يحصل فى أن المحكمة إذ نفت حصول تعاقد بين الطاعن والمطعون عليه الأول استندت إلى أن المطعون عليه المذكور لا يشتغل فى صناعة أدوات الزينة والتجميل ولا فى الاتجار فيهما بل إن عمله التجارى الأساسى هو صناعة الزجاج وأن الطاعن مسلم بذلك فى مذكرته المقدمة لمحكمة أول درجة فى ٢٢ من فبراير سنة ١٩٤٨ ولكنها لم تلبث أن قالت إن الطاعن لم يقبل مخاطبة محل سيدى بشأن طلباته إلا على أساس أن يكون المطعون عليه الأول هو المتعهد شخصيا والمسئول الوحيد عن تنفيذ طلباته وهذا قول ينقض القول الأول ويؤكد صحة ما تمسك به الطاعن من أن التعاقد إنما كان بينه وبين المطعون عليه الأول لا محل سيدى خصوصا وأنه لم يكن هناك محل لأن يشترط الطاعن أن يكون المطعون عليه الأول هو المسئول شخصيا إلا على أساس أن التعاقد كان مع المطعون عليه الأول لا محل سيدى . ومن ثم فإنه ما كان يجوز للمحكمة أن تجزئ كلام الطاعن فتأخذ منه بما فيه مصلحة المطعون عليه الأول وترفض ما فيه مصلحة الطاعن وإذ هى فعلت ذلك تكون

قد جزأت اعترافه في خصوص هذه المسألة أما ما قررته المحكمة من أن الطاعن خاطب المطعون عليها الثانية بطلباته إذ أرسل إليها في ٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٣ كشفًا ببيان أنواع البضاعة التي يطلب إرسالها إليه وأنه أرفق بهذا الكشف خطابًا منه إلى المطعون عليها الثانية يرجوها فيه تجهيز الطلبات والإفادة من الثمن ... الخ ، فإن هذا الذي قررته المحكمة قد أنكره الطاعن في مذكرته المقدمة لمحكمة الاستئناف بمجلسه ٢٤ من يناير سنة ١٩٥١ - إذ أصر على أن الكشف والخطاب ساقى الذكر لم يرسل من الطاعن إلى المطعون عليها الثانية وكل ما قاله الطاعن أنهما سلمتا منه إلى المتعاقدين مع المطعون عليه الأول ليتولى بنفسه تنفيذ التمهر - ولو صح أنهما أرسلتا مباشرة إلى محل سيدي وهو محل لا يعرفه لا تترن بذلك قيام الطاعن بدفع عربون لصاحبة هذا المحل في تاريخ هذا الإرسال طبقا لما يقضى به العرف التجاري بين الصانع والمعمّل الأمر الذي يسلم المطعون عليهما بعدم حصوله - على أنه من ناحية أخرى فإنه غير صحيح ما قررته المحكمة من أن المطعون عليها الثانية ردت على الطاعن بإرسالها الكشف المؤرخ ٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ المبين به أنواع البضاعة ذلك أن الطاعن تمسك في دفاعه بأن هذا الكشف لم يرسل إليه ولم يستلمه وأن المطعون عليه الأول اصطلحته لتأييد دعواه إلا أن المحكمة أغفلت هذا الدفاع الجوهري دون أن تقوم على صحة ما قررته أى دلائل الأمر الذي يجيب الحكم وبطله .

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه إذ تقي حصول التعاقد بين الطاعن والمطعون عليه الأول - قال "ومن حيث إن محور النزاع بين الطرفين يدور حول ما إذا كان إبراهيم افندي رشدي (الطاعن) عند تحريره الشيك باسم محمد بك السيديس والمسحوب على البنك الثماني في ٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ هل كان تحريره لهذا الشيك مقابل قيام محمد بك السيديس بتوريد أدوات تجميل وزينة لمحل إبراهيم افندي رشدي (مكتب الشرق الأوسط للتجارة والترانسميت) أم كان تحريره الشيك لمحمد بك السيديس خصما من مطلوبه من السيدة صديقة عبد الرحيم الملبى صاحبة مصنع أدوات التجميل المشهور باسم "سیدی"

والتي تصاقد معها ابراهيم افندى رشدى لتورد له أدوات تمجيل من مصنعه
وهل قامت السيدة صديقة الملبى بالتزاماتها كإقامة له ولم تقصر في تمجيز
البضاعة المبيعة أم قام التقصير من جانب المشتري ابراهيم افندى رشدى
وأنه هو الذى نكل عن إتمام البيع واستلام البضاعة المبيعة. ومن حيث إنه ثبت
لدى هذه المحكمة من الاطلاع على المستندات المقدمة من المستأنف (المطعون عليه
الأول) بالحافظة رقم ٧ ملف الدعوى الابتدائية ومن الاطلاع على الأوراق
ومذكرات الطرفين ما يأتى : (أولا) أن المستأنف لا يشتغل في صناعة أدوات
الزينة والتجميل ولا في الاتجار بها بل ان عمله التجارى الأساسى هو صناعة
الزجاج والمستأنف عليه ابراهيم افندى رشدى (الطاهن) في المذكرة المقدمة منه
لمحكمة أول درجة بتاريخ ٢٢ من فبراير سنة ١٩٤٨ سلم بأن المستأنف ليس تاجرا
في صناعة أدوات التجميل والزينة ويقول إنه نظرا لوجود معاملات تجارية
متعددة بينه وبين محمد السيد يس أفضى إليه بمحاجته إلى شراء بعض أدوات
التجميل لتصديرها إلى فلسطين فأرشدته المستأنف إلى عمل " سيدى " فلم يقبل
ابراهيم افندى رشدى أن يتعامل مع عمل غير معروف له ولا ثقة له فيه وأخيرا
قبل بعد إلحاح شديد من المستأنف أن يخاطب ذلك اغل بشأن طلباته (ثانيا)
أن ابراهيم افندى رشدى (الطاهن) أرسل بتاريخ ٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٣
إلى السيدة صديقة الملبى كشفا (فاتورة) ببيان أنواع البضاعة التي يطلب
إرسالها إليه وقد قدر ثمنها إجماليا بمبلغ ٤٧٢ جنيا و ٢٠ مليا (راجع الكشف
المقدم بالحافظة ٧ دوسيه ابتدائي مستند رقم ١) وأرسل هذا الكشف مرفقا
بخطاب منه إلى السيدة صديقة المذكورة نصه ما يأتى "أتسنى الميزة أرسل
مع خطابي هذا الطلب الأول للبضائع التي اتفقنا عليها وأكون ممرورا جدا لو
أمرت بتحويل هذا الطلب إلى مصنعكم فوراً وإخطارنى بمجرد تجهيزها وأرجو
أن ترسلنى إلى صورة من هذا الكشف بالاعتماد وعن أحر الشكايف هل تتكلمين
بإرسال قائمة بأسعارها وأسعار الأحر حتى يمكن عمل طلبية منها وشكرا مقدما لك
وإلى ياأتسنى المخلص الوقى" (راجع المستند رقم ٢ من الحافظة). (ثالثا) أن السيدة
صديقة الملبى ردت على طلب ابراهيم افندى رشدى هذا بإرسالها كشفا بتاريخ

٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ وهذا الكشف مبين به أنواع البضاعة المباعة منها إلى المذكور والتي بينت قيمتها ٦٥٧ جنيتها و ٧٢٠ مليا وقد استنزل من هذه القيمة ٤٠٪ خصما قدره ٢٦٣ جنيتها و ٨٨ مليا فأصبح الثمن الحقيقي للصفقة المبيعة هو ٣٩٤ جنيتها و ٦٣٢ مليا خصم من هذا الثمن مبلغ الشيك . و موضوع النزاع (٢٠٠ جنيهه) و ذكر أمام ذلك أن هذا المبلغ دفع بموجب شيك رقم ٨٨٢٦ مسحوبا على البنك العثماني باسم السيد يس وأصبح الباقي من الثمن هو ١٩٤ جنيتها و ٦٣٢ مليا . (رابعا) أن السيدة صديقة الملبجي أرسلت إلى ابراهيم أفندي رشدي بتاريخ ٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٣ خطابا موصى عليه نصه الآتي : بالاشارة إلى الفاتورة رقم ٤٢٦ المؤرخة في ٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ والبالغ قيمتها ٣٩٤ جنيتها و ٦٣٢ مليا نأسف لإخطاركم بأنه بالرغم من تكرار دعوتنا لكم للحضور لاستلام البضاعة التي طلبتموها لم تحضروا لاستلامها حتى اليوم وهي تحت تصرفكم من أزيد من خمسة أسابيع وهذه البضاعة تشغل مخازننا فأدعوكم في ظرف ثلاثة أيام من تاريخ استلامكم لخطابنا هذا للحضور لاستلامها بعد دفع ثمن الفاتورة البالغ قيمتها ٣٩٤ جنيتها و ٦٣٢ مليا يخصم من ذلك مبلغ العريون المدفوع منكم وقدره ٢٠٠ جنيهه بموجب شيك رقم ٨٨٢٦ المسحوب على البنك العثماني باسم محمد بك يس وإلا سنضطر للتصرف في البضاعة ونكون خالي المسئولية قبلكم وأننا نمنحكم مهلة قدرها ستون يوما يمكنكم فيها إعطاؤنا تعليماتكم بخصوص طلبكم من جديد فإذا انقضت هذه المهلة اعتبرنا طلبكم قد أصبح ملغيا من جانبكم ويصبح مبلغ العريون المدفوع منكم حقا لنا كنتمو بعض . (خامسا) أن ابراهيم أفندي رشدي رغم إنذاره بهذا الخطاب الموصى عليه لم يحرك ساكنا حتى تاريخ ٢١ من يناير سنة ١٩٤٧ أي مكث مدة ثلاث سنوات كاملة وثلاثة شهور دون أن يطلب استلام البضاعة التي اشتراها والتي دفع من ثمنها مبلغ الـ ٢٠٠ جنيهه بموجب الشيك المحرر لاسم محمد بك السيد يس ولم يرد على إنذار الست صديقة الملبجي بل ظل ساكنا حتى ٢١ من يناير سنة ١٩٤٧ إذ قام بإرسال خطاب منه إلى محمد بك السيد يس يكلفه بدفع قيمة الشيك المؤرخ ٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ ثم أعقب ذلك بخطاب آخر تاريخه ١٠ من فبراير سنة ١٩٤٧ يكرر المطالبة بدفع قيمة الشيك

ترو عليه عهد بك السيد بس بخطاب تاريخه ١٣ من فبراير سنة ١٩٤٧ يبدى فيه دهشته من مطالبته بدفع قيمة الشيك الذى وصله كافتاقه مع محل "سيدى" وخصما من أصل مطلوب المحل المذكور من ابراهيم افندى رشدى . ومن حيث إن من هذه الوقائع السابق بيانها يتضح أن المعاملة لم تكن بين ابراهيم افندى رشدى وعهد بك السيد بس فلم يتفق هذا الأخير مع الأول على أن يبيع له أدوات زينة وتجميل كما ورد في عريضة الدعوى الابتدائية بل إن الاتفاق كما هو ظاهر من المستندات السالف ذكرها هو بين ابراهيم افندى رشدى والسيدة صديقة المليجى فهى التى باعت إلى ابراهيم افندى رشدى البضاعة التى حرر عنها الكشف الذى أرسله إلى محلها ويطلب منها تجهيزها وإرسال صورة من الكشف ممتدة منها وقد تم ذلك وتحرر منها الكشف الموضع به أنواع البضاعة وأثمانها وقيمتها والخصم الذى أجرته من الثمن ثم استزل مبلغ الشيك الذى تحرر باسم عهد بك السيد بس وتحرر هذا الشيك هو كما يظهر من ظروف الدعوى إنما كان باتفاق الطرفين وقبولهم وسداد الدين لمحمد بك السيد بس على السيدة صديقة المليجى التى قبالت أن يتحرر الشيك لاسمه خصما من مطلوبه منها وقد استزلت فعلا قيمة الشيك من مطلوبها من المشتري ابراهيم افندى رشدى ولا محجة لما يدعيه ابراهيم افندى رشدى أخيرا من أن تحرر الشيك لاسم عهد بك السيد بس إنما كان لأن المذكور هو البائع للبضائع بدليل اعترافه في مذكرته الأولى والمقدمة منه لحكمة أول درجه كما لا محجة لقوله من أنه رأى تحرر هذا الشيك لاسمه لى يضمن نفاذ العقد وإلا لحرص على الحصول على ضمانة كتابية بذلك منه أولاشار إلى ذلك في خطابه المرسل منه إلى السيدة صديقة المليجى .

ويبين من هذا الذى أقام عليه الحكم قضاءه أن المحكمة استنادا إلى الأدلة السالفة التى أوردها وعلى الخصوص الكتب المتبادلة بين الطاعن والمطعون عليها الثانية ومنها الخطوط الموجهة منه في ٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٣ هو والكشف المرافق له - أن هناك إعجابا بموجها من الطاعن بطلب شراء البضائع المينة بالكشف وأن هذا الإعجاب قد صادف قبولا من المطعون عليها الثانية وذلك بإرسالها إلى الطاعن الفاتورة المؤرخة في ٦ من أكتوبر سنة ١٩٤٣ وهى التى رصدت

فيها المطعون عليها الثانية جميع أصناف البضائع التي طلبها الطاعن ويان عنها وما خصته من ثمنها وما دفع من الثمن مقدما — وهو مقابل الشيك محل النزاع والمحرو في ذات التاريخ والباقي من الثمن وعلى هذا الأساس قطعت في أسباب حكمها أنه لم تنشأ أية رابطة قانونية بين الطاعن والمطعون عليه الأول وأن البيع قد تم بين الطاعن والمطعون عليها الثانية وحدها لتوافر جميع أركانها بينهما من رضا وبيع وثمن — ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه أن المحكمة لم تنسب إلى الطاعن إقرارا بالمعنى القانوني غير جائزة تجزئته بل كل ما فعلته أنها استخلصت من المذكرة المقدمة منه لمحنة أول درجة في ٢٢ من فبراير سنة ١٩٤٨ أنه سلم بأن المطعون عليه الأول لا يجبر في أدوات التجميل والزينة — وتلك واقعة لم تكن محل نزاع ولا تأثير لها على واقعة الدعوى الأصلية — وهي هل كانت التعاقد في الأصل بين الطاعن والمطعون عليه الأول أو بين الطاعن والمطعون عليها الثانية دون سواها — لما كان ذلك — كان النتي على الحكم بأنه جزأ أقوال الطاعن لا مبرر له ، أما ما يسيبه الطاعن على الحكم بأنه قد شابه القصور أو أنه أخل بحقه في الدفاع فهو تعيب مردود بأن الحكم قد أوفى على الغلبة في بسط الأدلة التي استخلص منها قيام التعاقد بين الطاعن والمطعون عليها الثانية وحسب المحكة أن تبين الحقيقة التي اقتضت بها وتوردت دليلها وهي بعد غير ملزمة بأن ترد استقلالا على كل ما يثار لديها من أوجه دفاع لا يكون له تأثير على النتيجة التي انتهت إليها والتي استخلصتها في حدود سلطتها الموضوعية كما هو الحال في الدعوى .

ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل في أن الحكم شابه القصور في التسييب . ذلك أن محكمة الاستئناف بعد أن سلمت جدلا بأن المطعون عليه الأول كان ضامنا للمطعون عليها الثانية في تنفيذ التعمد نسبت إلى الطاعن التصدير في استلام البضاعة واستندت في ذلك إلى الإنذار الذي تزم المطعون عليها الثانية أنها أرسلته إليه بمقتضى خطاب موصى عليه مؤرخ ١١/٦/١٩٤٣ وعلى ذلك أبرأت ذمة المطعون عليه الأول وأخرجته من الدعوى . وإذ أخذت المحكمة بهذا الزم بغير دليل رغم محسك الطاعن في مذكرته المقدمة لمحكة أول درجة بجلسة ١٩٤٨/٢/٢٢

بأن الخطاب المزعوم لم يرسل إليه إعلالا وأن المطمون عليها افتتلاه لمصلحتهما وإلا لقدما إيصال الإرسال الذي تسلمه المرسل من مصلحة البريد أو صورة الإيصال الذي يحمل توقيع المرسل إليه - إذ أخذت المحكمة بذلك فإن حكمها يكون معينا .

ومن حيث إن هذا السبب مردود أولا بأن المطمون عليه الأول قدم لمحكمة أول درجة الخطاب الموصى عليه المشار إليه في سبب الطعن ومعه إيصال الإرسال - فإذا كان الطاعن قد أنكر استلام الخطاب المذكور - فإن المحكمة بما لها من سلطة تقدير الدليل لم ترفى مجرد إنكاره مع قيام الدليل أمامها وهو المستفاد من وجود إيصال الإرسال - ما يغير حقيقتها في أن الطاعن قد تسلم الخطاب المشار إليه - وهي إذ وثبت على ذلك اعتبار الطاعن مقصرا في تنفيذ التعاقد فإن حكمها بذلك لا يكون مشوبا بأي قصور .

ومن حيث إن السبب الرابع يتحصل في أن من ضمن ما ساقته المحكمة للتدليل على تفصيل الطاعن في استلام البضاعة قولها " إن السبب في ذلك كما يظهر لها من مجريات الأمور هو هبوط أسعار الأصناف المتعاقد عليها " مع أن هذا القول متزع من محض الخيال ذلك أن المطمون عليها الثانية لم تتعد بواقعة " هبوط الأسعار " - وكذلك فإن الثابت من مذكرة الطاعن المقدمة لمحكمة أول درجة في ١٩٤٨/٢/٢٢ أن الطاعن هو الذي أثار الكلام في مسألة السعر فتمسك بأن السعر لم ينخفض في طول الفترة التي يزعم المطمون عليها أن الطاعن كان يماطل فيها في الاستلام بل ولا في الفترة السابقة على زوال سبب التعاقد ولقد ساق الطاعن هذا القول لينفى شبهة المماثلة والتدليل على صدق رغبته في استلام البضاعة التي بذل ما بذل من جهد في سبيل الحصول على إذن بتصديرها إلى فلسطين ولم تتعرض المطمون عليها على هذا القول بما لا يفهم منه المصدر الذي استقت منه المحكمة هذا الذي ساقته في سبيل التدليل على تفصيله .

ومن حيث إن الحكم المطمون فيه بعد أن أثبت بالأدلة المديدة التي أوردها أن الطاعن هو المقصر في تنفيذ ما التزم به قال في خصوص هذا السبب :

ومن حيث إنه فضلا عما سبق فإن السيدة صديقه الملبى في المذكرة المقدمة منها لمحكمة الدرجة الأولى بلسة ١٩٤٨/٥/٣٠ (١١ ملف الدعوى) عرضت على المشتري ابراهيم افندى رشدى الحضور لاستلام البضاعة المتفق عليها بعد دفع باقى الثمن فلم يقبل المذكور هذا العرض ورد عليه في المذكرة المقدمة منه بلسة ١٣ من يونيه سنة ١٩٤٨ (٩ ملف الدعوى) بقوله إنه يكون متناقضا مع نفسه إذا أعار هذا العرض أدنى التفات وأنه لم يكن هازلا ولا عابثا يوم أن رفض ابتداء من أول وهلة أن يتعامل مع الضامنة (الست صديقه) أو يتعاقد معها أو يرتبط بها بأى نوع من العلاقات ثم كيف يستساغ عقلا أن يعرض الآن عليه قبول تنفيذ تعهد بذات الشروط التى عقد بها في سنة ١٩٤٣ وقد زال سبب التعاهد وتغيرت ظروف السوق وحال البضائع تغيرا كبيرا وذلك كان رد المشتري على عرض البائعة الأخير عليه فهو يزعم أنه لم يتعاقد معها ويريد بزعمه هذا التحلل من صفقة البيع بعد أن هبط السعر فى السوق " ويبرهن من ذلك أن المحكمة إذ فهمت دفاع الطاعن المدون فى مذكرته على الوجه الذى انتهت إليه ورثبت على هذا الفهم أن علة رفض الطاعن استلام البضاعة التى عرضتها عليه المطعون عليها الثانية هو "هبوط الأسعار" فإنها بذلك لا تكون قد استندت إلى دليل غير قائم إذ عبارات الطاعن على ما أثبتتها الحكم تؤيد هذا الاستنتاج .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن - فيما يختص بالمطعون عليه الأول على غير أساس متعين الرفض .

جلسة ١٣ من يناير سنة ١٩٥٥

(٥٩)

القضية رقم ٣٢٠ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عليان ثابت وكيل المحكمة ، وحضور السادة الأفاضلة : محمد نجيب أحمد
وعبد العزيز عليان ، وعمود مهدي وعبد أمين زكي المستشارين .

تسوية الديون العقارية . الحماية التي أسبغها القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٤٤ على المدينين
الذين قبلت معهم التسوية . هذه الحماية لا تقتصر على أموالهم التي كانوا يمتلكونها وقت التسوية
بل تمتد إلى الأموال التي تؤول إليهم بعد ذلك .

فصل المادة ٢٦ من القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٤٤ قد أسبغ على المدينين
الذين قبلت التسوية معهم حصانة في أموالهم ليس فقط بالنسبة إلى الأموال
التي كانت موضوع التسوية بل وفي كل مال آخر تؤول ملكيته إليهم عقب
التسوية أيما كان سبب الملكية وذلك بالنسبة للديون السابقة على التسوية .
وإذن فتى كان الواقع في الدعوى هو أن التسوية قد قبلت مع المدين فان قرار
لجنة التسوية وفقاً لسادة المشار إليها يكون قد أبرأ ذمته من الديون التي عليه
للدائنين والتي استبعدتها اللجنة فأصبحت علاقته بهم بالنسبة لهذه الديون منتهية
ولا يجوز لهم بعد ذلك أن يحصلوا بمقتضاها على الاختصاصات التي أوقعوها
على عقار لمدينهم وإن كانت ملكيته قد آلت إليه بعد التسوية .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة
الحامين عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .
من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع حسبما يستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق
الطعن تحصل في أن المطعون عليه أقام على نقولا جورجي الطاعن الأول وحنّا
جورجي مورث الطاعنات الثلاث الأخريات وعلى ماتيلده صليب سيداروس
عن نفسها وبصفقتها وصية على ابنها صبحي صليب الدعوى رقم ٤٣٨ سنة ١٩٤٩
مدنى كل المتيا الملتنة صحيفتها في ٨/٢١ و ١٩٤٩/٩/١ وطلب فيها الحكم بطلان
الاختصاصات المسجلة في سنة ١٩٤٨ والموقعة من المدعى عليهم على عقار له
مساحته ١٠٣ أمتار وباعتبار هذه الاختصاصات كأن لم تكن وبمحو تسجيلاتها
وفلك تأسيسا على أنه كانت مدينا للدعى عليهم بأحكام صدرت لهم وعملا
بالقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٤٢ المعدل بالقانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٤٤ قدم في
سنة ١٩٤٢ إلى لجنة تسوية الديون العقارية طلبا بتسوية ديونه فقررت اللجنة
في ١٩٤٤/٤/٥ قبول طلبه وتقدير أملاكه بمبلغ ٨٦٩ ج و ٦٠٣ م وتخفيض
التزاماته إلى مبلغ ٦٠٨ ج و ٧٢٢ م وهو الحد المعادل لـ ٧٠ ٪ من هذه القيمة
وذلك ١٩٤٤/٤/١٨ نشر قرار لجنة التسوية بالحرية الرسمية وأعلن الدائشون والمدين
بفتح التوزيع في ١٩٤٤/٦/١ وأجريت عملية التوزيع وفقا لأحكام القانون
سالف الذكر وحددت أنصبة الدائشين وشروط تسديدها ثم حصرت اللجنة
الدائشين في محل كارثر وأمين عبد السميع واستبعدت بقية الدائشين ومن بينهم
مورث ماتيلده ونقولا جورجي وحنّا جورجي . وفي ١٩٤٨/٦/١ أرسلت لجنة
التسوية إلى المطعون عليه قائمة التوزيع المؤقنة وأرفقت بها كتابا أعلنته فيه
بالتأتمة وكلفته بإبداء ملاحظاته في خلال عشرة أيام من إخطاره كما وأخبرته
بقبول طلب التسوية نهائيا في ١٩٤٠/٩/٢٣ وتأسيسا على ذلك قال المطعون
عليه إنه عملا بالمادة ٢٦ من القانون ١٤٣ لسنة ١٩٤٤ يكون قرار اللجنة بتسوية
ديونه نهائيا ومبرئا لذمته من كافة الديون التي تزيد على ٧٠ ٪ من قيمة أملاكه
ويعتبر منيا لكل علاقة بينه وبين دائنيه السابقة ديونهم على تاريخ تقديم طلب
التسوية وذلك لأن الأحكام التي استصدرها المدعى عليهم ووقعوا بموجبها
الاختصاصات على عقاره سابقة على طلب التسوية ودفعت ماتيلده الدعوى
هى وحنّا جورجي مورث الطاعنات الثلاث الأخريات بأن العقار المحصل

أغلبية اللجنة المالية لمجلس النواب واللجنة المالية لمجلس الشيوخ بعد أن بين الحكم ذلك قرران المجلسين قد اقرا وضع المادة ٢٦ من القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٤٤ بصورتها الحالية وتنص على " أن قرار لجنة تسوية الديون العقارية يكون مبرئا لذمة المدين من كافة الديون التي تزيد على ٧٠ ٪ من قيمة عقارانه حسب قرار اللجنة يوم صدور هذا القرار ويعتبر ذلك القرار منهايا لكل علاقة بين المدين ودائنيه السابقة ديونهم على تاريخ تقديم طلب التسوية ... " وانه يبين من هذا النص أنه قد أسبغ على المدينين الذين قبلت التسوية معهم حصانة في أموالهم ليس فقط بالنسبة الى الأموال التي كانت موضوع التسوية بل وفي كل مال آخر قد تؤول ملكيته اليهم عقب التسوية أيا ما كان سبب الملكية وذلك عن الديون السابقة عليها في حين أن المادة القديمة كانت تقضى بموجب القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٤٢ " بأنه لا يجوز للدائنين المحفضة ديونهم ولا للدائنين السابقة ديونهم على ٢٣ يناير سنة ١٩٣٩ والذين لم يحدد لهم نصيب في التسوية اتخاذ أية اجراءات في التسوية على العقارات التي انتفعت بالتسوية أو على ثمراتها ... " مما يستفاد منه أن منع التنفيذ كان مقصورا على العقارات التي انتفعت بالتسوية دون العقارات التي يملكها المدين بعد ذلك وهو ما يخالف النص الحالي للسادة ٢٦ من قانون تسوية الديون المقارية ومن ثم يكون قرار لجنة التسوية وفقا للسادة المشار اليها قد أبرأ ذمة المطعون عليه من الديون التي عليه للطاعنين والتي استبعدتها اللجنة فأصبحت علاقته بهم بالنسبة لهذه الديون متبينة فإكان يجوز لهم بعد أن أصبحت متبينة أن يحولوا بمقتضاها على الاختصاصات التي أوقعوها على عقار لمدينهم وإن آلت إليه ملكيته بعد التسوية . وهذا الذي ذهب إليه الحكم يكفى لحمله ولا مخالفة فيه للقانون والواقع الذي استبان للحكمة من مراجعة مصدر التشريع الذي استند إليه حكمها وفقا لصریح المادة ٢٦ من قانون التسوية المقارية المعمول به .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير اساس ومن ثم يتعين رفضه .

جلسة ١٣ من يناير سنة ١٩٥٥

(٦٠)

القضية رقم ٤١٧ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ سليمان ثابت وكيل المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : محمد نجيب أحمد ، وأحمد العروسي ، ومحمد أمين زكي ، ومحمد فؤاد جابر المستشارين .

(أ) تزوير - غرامة التزوير - هي جزاء ينصحه للقانون القدي كانت سارية وقت التقرير بالظن بالتزوير - صدور قانون جديد يزيد من هذه الغرامة بعد التقرير بالظن بالتزوير - وجوب تطبيق الغرامة التي نص عليها القانون القديم - توقيع هذا الجزاء هو من الأمور المتعلقة بالنظام العام - حق محكمة النقض في إثارته من تلقاء نفسها .

(ب) دعوى منع التعرض - حكم قضى بمنع التعرض والإزالة والتسليم - القول بأنه جمع بين دعوى الملكية ودعوى اليد - على غير أساس - حلة ذلك .

١ - متى كان الحكم إذ قضى برفض دعوى التزوير قد صدر بعد العمل بقانون المرافعات الجديد مما يستتبع تطبيقه على الدعوى عملاً بالمادة الأولى منه إلا أن الغرامة التي يحكم بها إنما هي جزاء أوجب القانون توقيعه على مدعى التزوير عند سقوط حقه في دعواه أو عجزه عن إثباتها والقضاء بهذه الغرامة يكون وفقاً للقانون الذي كان ساري وقت التقرير بالظن فإذا كان مدعى التزوير قد قرر طعنه بالتزوير وقت سريان قانون المرافعات القديم الذي كانت تنص المادة ٢٩١ منه على أن مقدار الغرامة هو عشرون جنياً بينما وضعها القانون الجديد إلى خمسة وعشرين جنياً ، وكان الحكم قد ألزم مدعى التزوير بغرامة مقدارها خمسة وعشرون جنياً تطبيقاً للقانون الجديد فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ، وبالرغم من أن المحكوم عليه لم يتمسك في طعنه بهذا الدفاع إلا أن لمحكمة النقض أن تنيره ولو من تلقاء نفسها على اعتبار أن القانون الذي يحدد هذه الغرامة يكترز من النظام العام .

٢ - إذا كان الحكم الصادر بمنع التعرض قد قضى بالإزالة والتسليم فلا محل للنسب عليه بأنه قد جمع بين دعوى الملكية ودعوى اليد ، ذلك لأن الإزالة هي من قبيل إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل حصول التعرض وذلك بإزالة الأنفال المسادية التي أبرأها المتعرض كتسوير الأرض ووضع أخشاب وإقامة هيكل ومسرح وغيرها مما يعتبر وجودها في ذاته تعرضاً لحيازة واضح اليد مما تلحق ولاية قاضي الحيازة لمنه متى قامت لديه أسبابه وكذلك التسليم إذ يعتبر من مستلزمات منع التعرض وإعادة يد الحائز إليه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .
من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن واقعة الدهوى - على الاستفادة من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل في أن مجلس بلدى الاسكندرية أقام الدهوى رقم ٢٤١ لسنة ١٩٤٦ أمام محكمة المطارين الجزئية ضد الطاعن وآثر وقال في صحيفة المعانة بتاريخ ١١ من ديسمبر سنة ١٩٤٥ إن الطاعن سبق أن تقدم لبلدية الاسكندرية بطلب في ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ يلتمس فيه استئجار قطعة أرض فضاء ملك البلدية بشارع أبو قير بجوار نقطة المطافى بقسم الرمل لاستعمالها كستودع لتخزين الطوب فودت عليه البلدية برفض طلبه وذلك في ١٩٤٥/٤/٢ ورغم هذا الرفض الصريح قام الطاعن وآثر معه بالتعدى على الأرض المذكورة بأن أقام اسورا من المباني بارتفاع ثلاثة أمتار على الحد الغربى وتعليق السورين القديمين بالحدين البحرى والشرقى بيمان بالطوب الأحمر وإقامة هيكل من الأخشاب القديمة على الواجهة القبلى على شارع أبى قير وعمل جملونات خشبية قديمة ووضع خيش عليها لتغطيتها وعمل معطبة من الداخل على شكل مسرح واستعملوا الأرض المذكورة كمسرح يروضان فيه بعض وسائل التسلية .

على الجمهور وقد حرر عن هذا التمدى مذكرتان في نقطة بوايس باكوس إحداهما بتاريخ ١٩٤٥/٤/٢٩ برقم ٢٧ والثانية برقم ٢٨ بتاريخ ١٩٤٥/٦/٢٨ وانتهى المجلس البلدى إلى القول بأن الأرض موضوع النزاع ملك له بطريق الشراء يعقد مسجل بتاريخ ٢٨ من مايو سنة ١٨٩٨ تحت رقم ٩٨٤ وطلب فى ختام طلباته الحكم له أولا - بمنع تعرض الطاعن وحسن على المغربى للبلدية على قطعة الأرض المذكورة . ثانيا - إلزامهما بإزالة ما على الأرض من مبان وأخشاب وأثاث وتسليم الأرض إلى البلدية خالية مما يشغلها خلال أسبوع على الأكثر من تاريخ إعلانهما بالحكم الذى سيصدر وإلا كان لها الحق فى إجراء الإزالة والاستلام بمصاريف ترجع بها عليهما هذا مع المصاريف والأتعاب مع حفظ كافة حقوق البلدية الأخرى وعلى الأخص المطالبة بالريع عن مدة الإشغال بدعوى على حدة وقد رفع الطاعن بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد مضي أكثر من سنة من وضع يده طبقا لأداة ٣/٢٦ مرافعات قديم الذى يحكم واقعة الدعوى واستند فى تأييد دفعه إلى ما ثبت من قضايا المخالفات التى كانت مضحومة للدعوى وإلى ما استنتجه من أقوال الشهود الذين سمعوا فى الدعوى كما دفع الدليل المستند من عقد الملكية بعدم تأثيره فى الدعوى مادامت الدعوى من دعاوى اليد حيث لا يجوز الجمع بين الملكية ودعوى اليد قانونا فضلا عن عدم انطباق عقد الملكية على العين موضوع النزاع وطلب ندب خبير للتطبيق والمعاينة .

وبتاريخ ٢١ من يونيو سنة ١٩٤٨ قضت محكمة أول درجة برفض الدفع وبقبول الدعوى وفى الموضوع بمنع التعرض إلى آخر ما جاء بطلبات المطعون عليه فرفض عنه استئنافا قيد برقم ٤٠٩ سنة ٤٨ من مستأنف اسكندرية وطلب فى صحيفة استئنافه وللأسباب الواردة بها الحكم بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليه " البلدية " مع المصاريف والأتعاب عن الدرجتين وبتاريخ ١٩٤٩/٥/٢٤ قرر الطاعن فى قلم كتاب المحكمة المذكورة بالظعن بالتروير فى الطلب المؤرخ ١٩٤٨/١٢/١٨ والمقدم من البلدية فى الدعوى والمسئوب صدوره للطاعن نقضت محكمة ثانية درجة بتاريخ ١٩٤٩/٥/٢٤ بإيقاف السير فى الدعوى حتى يفصل فى دعوى التروير وقد أعلن الطاعن شواهد

التزوير إلى المطعون عليها وأنها أن الإمضاء الموقع به على الطلب ليست لإمضاء الطاعن وأن الخبير الذي ندبت محكمة المخالفات في القضية رقم ٢٢٠ سنة ١٩٤٧ مخالفات مستأنف والقضية رقم ١٠٦٩ سنة ١٩٤٥ مخالفات المضمومتين للدعوى أثبت وضع يد الطاعن على عين النزاع ولم تقدم البلدية إلى هذا الخبير يومئذ الطلب المدعى بتقديمه إليها من الطاعن بالرغبة في استئجار الأرض وهو محل الطعن بالتزوير إلى آخر ما جاء بشواهد التزوير وأدلتها، وبتاريخ ٢١ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ قضت محكمة ثاني درجة بقبول صحيفة الطعن شكلا وبقبول الدليل الأول من أدلة التزوير وأسرت بتحقيقه وندبت الخبير صاحب الدور "أحمد أفندي حمدي" لفحص التوقيع المطعون عليه وإجراء المضاهاة على الأوراق الرسمية المقدمة من الطاعن وهي "وثيقة زواجه وإقرار السجل التجاري" إلى آخره. جاء بالمأذونية التي كلفت الخبير بأدائها - قدم الخبير تقريره وأثبت فيه أن الإمضاء الموقع بها على الطلب والمطعون فيها بالتزوير هي بخط الطاعن وقد قدم الطاعن تقريراً استشارياً يناهض رأى خبير المحكمة فيما أثبتته في تقريره وطعن على عمل الخبير بما يمس سلامة تقديره لظروف الخبير الصحية وإطراح تقاريره في العديد من القضايا التي ندب فيها لذات السبب وطلب في النهاية ندب مصلحة الطب الشرعي قسم الزيف للترجيح ولكن المحكمة قضت بتاريخ ٢٨/١١/١٩٥٠ برفض دعوى التزوير الفرعية وألزمت الطاعن بمصاريفها وبالفراطة القانونية وقدرها ٢٥ جنيهاً للخرينة كما قضت في موضوع الاستئناف المرفوع من الطاعن بتاريخ ١٢/٤/١٩٥١ برفضه وبتأييد الحكم المستأنف مع إلزام الطاعن بمصاريفه ٤٠٠ قرش مقابل أتماب المحاماة فظعن الطاعن على الحكين حكم التزوير والحكم الموضوعي بطريق النقض .

ومن حيث إن النيابة طلبت نقض الحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ ٢٨ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ القاضي برفض دعوى التزوير نقضاً جزئياً في خصوص ما قضى به من تفسير الطاعن مبلغ ٢٥ جنيهاً للخرينة لمعجزة من إثبات التزوير إلى ادعاءه لأن المادة ٢٩١ من قانون المرافعات القديم هي الواجبة التطبيق لا المادة ٢٨٨ من قانون المرافعات الجديد .

ومن حيث إن هذا النعي في محله لأنه وإن كان الحكم برفض دعوى التزوير قد صدر في ٢٨/١١/١٩٥٠ أى بعد العمل بقانون المرافعات الجديد مما يستتبع تطبيقه على هذه الدعوى عملاً بالمادة الأولى منه إلا أن الغرامة التي يحكم بها على مدعى التزوير عند عجزه عن الإثبات إنما هي جزاء أوجب القانون توقيعه على مدعى التزوير عند سقوط حقه في دعواه أو عجزه عن إثباتها والقضاء بهذه الغرامة يكون وفقاً للقانون الذي كان سارياً وقت التقرير؛ لظن متى كان الثابت أن الطاعن قد قام بإجراء الظن بالتزوير وقت سريان قانون المرافعات القديم الذي كانت تنص المادة ٢٩١ منه على أن مقدار الغرامة عشرون جنياً بينما القانون الجديد قد رفعها إلى ٢٥ جنياً وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بتفريم الطاعن ٢٥ جنياً تطبيقاً للقانون الجديد فيكون الحكم قد أخطأ في تطبيق القانون في هذا الخصوص ولو أن الطاعن بالنقض لم يتمسك بهذا الدفاع إلا أن المحكمة أن تثيره ولو من تلقاء نفسها على اعتبار أن القانون الواجب التطبيق على هذه الغرامة بجزاء يعتبر من النظام العام ومن ثم يمتنع نقض الحكم في هذا الخصوص. ولما كانت الدعوى سالحة للفصل في ذلك فترى المحكمة تعديل الغرامة إلى مبلغ عشرين جنياً .

ومن حيث إن هذا الظن قد أقيم على ثلاثة أسباب يتحصل أولها في أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون إذ مسخ الوقائع واستتج منها ما لا يمكن استنتاجه منها بل وما يخالف ما ثبت فيها أو على الأقل يناقضها وفي بيانه يقول الطاعن إنه دفع بعدم قبول الدعوى على أساس وضع يده على العين محل النزاع لمدة تزيد على سنة سابقة على تاريخ رفع الدعوى واستند في ذلك إلى ما أسفر عنه التحقيق الذي أجرته محكمة أول درجة وإلى ما ثبت بقضايا المخالفات رقم ١٠٦٩ سنة ١٩٤٥ ورقم ٢٢٠ سنة ١٩٤٧ من مخالفات ورقم ١٣٨٥ سنة ١٩٤٦ مخالفات وثابت منها جميعاً أن وضع يده بدأ على الأقل في سنة ١٩٤٥ في حين أنه لم يعلن في الدعوى الحالية إلا في ٨ من يناير سنة ١٩٤٧ مما يقطع بأن هذه الدعوى رفعت بعد الميعاد القانوني مما يحل حماية يده على العين موضوع النزاع واجبة حتى مع

التسليم جدلاً بمصلحة طلب الاستئجار المنسوب إليه والمقدم البلدية بتاريخ ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ . وقد أضاف بأنه تمسك بوضع يده المدة الطويلة المكسبة للملكية على الأرض موضوع النزاع استناداً إلى أقوال شهوده والتحقيق ومائت بحضور مخالفات إلا أن الحكم المطعون فيه أخذ بأسباب الحكم الابتدائي وأطرح دفاع الطاعن استناداً إلى طلب التأجير المقدم منه في ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ وهو استناد خاطئ : إذ أن تقديم الطلب المذكور - على فرض صدوره من الطاعن لا ينفى وضع يده إذ القاعدة بالنسبة لأحكام الحكومة أن واضع اليد يفضل في الاستئجار والبيع بالممارسة على غيره وهذا ما يصح أن يفرضه تقديم طلبه أن اقترض حصوله منه - لتحقيق هذه الغاية ومن ثم يكون الحكم قد أخطأ في الاستدلال كذلك مما يستوجب نقضه .

ومن حيث إن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه إذ عرض للدفع بعدم قبول الدعوى لأن الدعوى رفعت بعد أكثر من سنة من حصول التعرض قال " ومن حيث إن الثابت من إعلان صحيفة الدعوى أنه تم في ١١ من ديسمبر سنة ١٩٤٥ خلافًا لما يقوله وكيل المدعى عليهما في مذكرته من أنها أعلنت في ٥ من يناير سنة ١٩٤٧ إذ أن هذا الإعلان الأخير إنما تم في مرحلة من مراحل الدعوى بعد إحالتها إلى التحقيق وترى المحكمة أن ثبوت تاريخ الإعلان على هذا النحو المتقدم أمر لا يستأهل المناقشة أو الجدل ... " ثم قال " بأن التعرض قد تم بعد ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ وأنه مما يؤيد ذلك ما ثبت بالمذكرتين المحررتين بنقطة بوليس باكوس بتاريخ ٢٩ من أبريل سنة ١٩٤٥ و ٢٨ من يولييه سنة ١٩٤٥ فقد جاء بالأولى أن الطاعن « أقر بأنه استأجر الأرض موضوع النزاع من المدعى فتحى سيف بمدة مؤرخ ١٩٤٥/١/١ وجاء بالثانية أن المدعى عباس محمد المغربي ذكر أن ابنه فتحى المغربي استأجر الأرض المذكورة من فتحى سيف " و انتهى إلى أن المدة التي تفصل بين تاريخ طلب استئجار الأرض وتاريخ رفع الدعوى لا تتجاوز السنة ثم قضى برفض الدفع .

ومن حيث إنه يبين من هذا الذى أورده الحكم أنه أقام قضاؤه برفض الدفع بعدم قبول الدعوى على ما استخلصه من أن إعلان الدعوى تم في ١١ من ديسمبر

سنة ١٩٤٥ على خلاف ما يدعيه الطاعن أنه تم في ٨ من يناير سنة ١٩٤٧ وهو ادعاء عار عن الدليل إذ لم يقدم الطاعن بملف هذا الطعن ما يؤيد حصول الإعلان في التاريخ الذي يزعمه كما استند أيضا إلى ما ثبت بالمذكرتين المهورتين بنقطة البوليس في ٢٩/٤/١٩٤٥ و ٢٨/٧/١٩٤٠ لبيان تاريخ حصول التعرض وتاريخ رفع الدعوى وانتهى إلى أن الدعوى رفعت قبل مضي سنة من تاريخ التعرض . وهذا استخلاص ساذج ومؤد إلى ما انتهى إليه منه ويكفي لحل الحكم مما يتعين معه رفض هذا الوجه من الطعن ، وأما ما ينهض الطاعن في الشق الثاني من هذا السبب على الحكم المطعون فيه أنه رفض الأخذ بدفاعه بأنه اكتسب ملكية الأرض محل النزاع بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية فردود بأن الاستناد إلى الحق في رفع دعوى الحيازة غير جائز قانونا فإذا كان الثابت أن الحكم المطعون فيه قد اطرح دفاع الطاعن في هذا الخصوص ولم يؤسس قضاءه بمنع التعرض على نفي ملكية الطاعن للأرض موضوع النزاع بل على ثبوت حيازة المطعون عليه لها ونفي هذه الحيازة عن الطاعن مستدلا بذلك بطلب الاستئجار الذي قدمه الطاعن في ديسمبر سنة ١٩٤٤ كقرينة منضمة لباقي القرائن والأدلة الأخرى التي استظهرها كان قضاؤه قائما على أسباب سائمة تكفي لحمله مما يتعين معها رفض هذا الوجه .

ومن حيث إن حاصل السبب الثاني أن الحكم المطعون فيه المؤيد لحكم محكمة أول درجة قد أخطأ إذ خلط بين دعوى اليد ودعوى الملكية مع أن القانون يمنع ذلك وأن طلب منع التعرض خاص بوضع اليد وأما طلب الإزالة والتسليم فيضمان تثبت الملكية وأن الحكم المطعون فيه إذ تصدى لبحث وضع يد الطاعن المدة الطويلة وإذ قضى بالتسليم والإزالة يكون قد جمع بين دعوى الملكية ودعوى اليد الأمر المخالف للقانون .

ومن حيث إن هذا النفي مردود بما سبق إبراده في الرد على الوجه الثاني من السبب الأول والذي تضمن أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بمنع التعرض لآل على أساس نفي ملكية الطاعن للأرض محل النزاع بل على ثبوت حيازة

المطعون عليه لها وتبقى هذه الحيابة عن الطاعن بما استظهره الحكم من الأدلة والقرائن التي أوردتها بأسبابه وأنه وإن كان قد تطرق إلى تحقيق وضع يد الطاعن "من المدة الطويلة التي ادعاها" فلم يكن ذلك منه إلا مجرد الاستئناس بها للتعرف على شروط الحيابة التي هو يصددها وبدى تحققها دون أن يتجاوز الحكم نطاق وضع اليد المبرر لهذه الحيابة أو لرفضها وقد اقتضت أسبابه على إثبات أن ادعاء وضع يد الطاعن غير قائم ولم يعرض في استخلاصه لهذه النتيجة إلى الملكية أو المساس بها وأما عن القول بأن الحكم إذ قصدى ليبحث وضع اليد المدة الطويلة وإذ قضى بالإزالة والتسليم يكون قد جمع بين دعوى الملكية ودعوى اليد فلا محل له لأن الإزالة هي من قبيل إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل حصوله التعرض وذلك بازالة الأفعال المادية التي أجراها الطاعن كتسوير الأرض ووضع الأخشاب وإقامة هيكل ومسرح وفبرها مما يعتبر وجودها في ذاته تعريضاً لحيابة المطعون عليه مما تسع ولاية قاضى الحيابة لمنه متى قامت لديه أسبابه وكذلك التسليم إذ يعتبر من مستلزمات منع التعرض وإعادة يد الحائز إليه . ومن ثم كان هذا النتي بشقيه في خصوص هذا السبب واجب الرفض .

ومن حيث إن حاصل هذا السبب الأخير أن الحكم المطعون فيه قد شابه قصور إذ لم يتناول ما أثاره الطاعن من أن العقد المسجل المقدم من المطعون عليه لا ينطبق على العين موضوع النزاع وبالتالي تنعدم صفته في طلب منع التعرض فضلاً عن أن الحكم لم يحجب الطاعن إلى نوب مصلحة الطب الشرعى للترجيح بين تقرير الخبير المختب و تقرير الخبير الاستشارى مع إقراره بوجود خلاف بين التوقيعين ودون أن يناقش المطاعن التي وجهها إليه .

ومن حيث إن هذا النتي مردود في شقه الأول بما أوردته الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه في خصوص عقد التملك بقوله "وحيث إن المدعية أى البلدية قدمت إثباتها لدعواها حافظتين بمسندات وفي الأول عقد شراء لقطعة أرض تنطبق أوصافها وحدودها ومساحتها على ما ذكر في العريضة عن الأرض موضوع النزاع صادر من السيد اسماعيل ونور سيف إلى مدير البلدية بصفته ناشئة

من مجلسها البلدى وتاريخه ١٨٩٨/٥/٢٥ ... الخ وواضح من هذا الذى أوردته الحكم أن المحكمة ناقشت دفاع الطاعن فى هذا الخصوص ورات اطراحه لما استظهرته من تطابق حدود الأرض موضوع النزاع على ماورد بالعقد المقدم من المطعون عليه ومن ثم فلا محل للنهى على الحكم بالقصور فى التسبيب أما النهى على الحكم بأنه رفض تدب مصلحة الطب الشرعى لاجراء المضاهاة وأخذ بتقرير الخبير المتدب دون تقرير الخبير الاستشارى من غير أن يعنى بالرد على المطاعن التى وجهت إلى تقرير الخبير المتدب فردود بأن المحكمة غير ملزمة بإجابة طلب تعيين خبير آخر متى وجدت فى تقرير الخبير المتدب وفى أوراق لدعوى وعناصرها الأخرى ما يكفى لتكون عقيدتها للفصل فيها وأن ماورد بأسباب الحكم المطعون فيه يفيد أن المحكمة لم تر حاجة إلى الالتجاء إلى إجراء آخر فى الدعوى ومن ثم فإن الطعن عليه بالقصور يكون على غير أساس وأما من عدم الرد على اعتراضات الطاعن على تقرير الخبير المتدب فان اعتماد الحكم لهذا التقرير والأخذ بنتيجته فيه الرد الكافى على فساد هذه الاعتراضات وهو تقدير موضوعى لا شأن لهذه المحكمة به ومن ثم يكون هذا السبب يجميع وجوهه واجب الرفض .

جلسة ١٣ من يناير سنة ١٩٥٥

(٦١)

القضية رقم ٤٥٦ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ سليمان ثابت وكيل المحكمة ، وحضور الدادة الأساتذة : عبد نجيب أحمد وعبد العزيز سليمان ، ومحمود حماد ، ومحمد أمين زكي المستشارين .

تقضى . طعن . حكم صادر من المحكمة الابتدائية . مناط جواز الطعن فيه وفقاً للمادة ٤٢٥ قبل تعديلها بالقانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٢ . مؤان يكون قد صدر بصفة انتهائية . صدره بصفة ابتدائية لغوات ميماد استئناف . عدم جواز الطعن فيه بطريق التقضى .

مناط جواز الطعن في الأحكام الصادرة من المحاكم الكلية وفقاً للمادة ٤٢٥ . من قانون المرافعات قبل التعديل الذى صدر به القانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٢ أن تكون هذه الأحكام قد صدرت من المحاكم المذكورة بصفة انتهائية أو في استئناف أحكام المواد الجزئية ، فإذا كان الحكم قد صدر من المحكمة الكلية بصفة ابتدائية وأصبح نهائياً لغوات ميماد استئناف استنع على المحكوم عليه الطعن فيه بطريق التقضى .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين من الطاعنين والمطعون عليهما الأولين والنيابة العامة وبعد المداولة .

... من حيث إن الوقائع حسبايين من الحكم المطعون فيه ومن سائر أوراق الطعن تتصل في أن المطعون عليهما الأولين أقاما على الطاعنين وعلى باقي المطعون عليهم دعوى لدى محكمة القاهرة الابتدائية قيدت في جدولها برقم ٢٩٨ سنة ١٩٤٧ . كلنى طلبا فيها الحكم بإحقيتهما لصرف الوديعة المينة بالعريضة وقبضها ٦٥٧ جنهما

و ٤٧٤ مليا مخصوصا منه رسم الإيداع و بإلزام الطاعنين بأن يدفعوا إليهما مبلغ ٢٤١ جنبها و ٤٥٦ مليا مع إلزامهم هم و باقي المطعون عليهم بالمصروفات و أتعاب المحاماة و شتمول الحكم بالنفاذ الممجل و بلا كفالة و في ١٣ من فبراير سنة ١٩٥١ حكمت المحكمة المذكورة حضوريا : أولا - بأحقية المطعون عليهما الأولين في ملكية الزبدة الموضحة الوصف والقيمة بالعريضة و بأحقيتها للمبلغ ٦٥٠ جنبها و ٩٥٦ مليا المودع بخزينة محكمة القاهرة على ذمة القضية و في صرفه إليهما مع إلزام الطاعنين و باقي المطعون عليهم بالمصروفات المناسبة لذلك و برفض طلب النفاذ ثانيا - و قبل الفصل في باقي الطلبات بإحالة الدعوى على التحقيق لإثبات و نفي ما دون بمنطوق الحكم . ثم أعلن هذا الحكم إلى الطاعنين في ٢٧ من يولييه سنة ١٩٥٠ فرفضوا استئنافا عنه لدى محكمة استئناف القاهرة حدد نظره جلسة أول ديسمبر سنة ١٩٥١ و أعلن إلى المطعون عليهما الأولين في ٥ من سبتمبر سنة ١٩٥١ و لم يقيد هذا الاستئناف و في ٣٠ من ديسمبر سنة ١٩٥١ قرر الطاعنون الطعن بطريق النقض في الحكم المشار إليه الصادر من محكمة القاهرة الابتدائية .

ومن حيث إن المطعون عليهما الأولين دفعا بعدم جواز الطعن تأميسا على أن الحكم المطعون فيه قد صدر من محكمة القاهرة الكلية بصفة ابتدائية لا بصفة انتهائية وعلى أنه إنما أصبح نهائيا لأن الطاعنين أعلنوا به فرفضوا استئنافا عنه لم يقيد للجلسة التي حددت نظره و كان تاريخها لاحقا لتاريخ انقضاء الحق في الاستئناف وعلى أن نص المادة ٤٢٥ من قانون المرافعات لا يميز الطعن في الأحكام الصادرة من المحاكم الكلية إلا إذا كانت صادرة من المحاكم المذكورة بصفة انتهائية أو في استئناف أحكام محاكم المواد الجزئية في الأحوال المقررة قانونا والواردة في نص المادة المشار إليها وقد أبدت النيابة العامة رأيها بقبول هذا الدفع .

ومن حيث إن هذا الدفع في محله فذلك أن المادة ٤٢٥ من قانون المرافعات كانت تنص على ما يلي قبل التعديل الذي صدر به القانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٢

«المقصود أن يطعنوا أمام محكمة النقض في الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف

أو من المحاكم الابتدائية بصفة انتهائية أو في استئناف أحكام المواد الجزئية وذلك في الأحوال الآتية...“ — ومؤدى هذا النص أن مناط جواز الطعن في الأحكام التي تصدر من المحاكم الكلية للأسباب المبينة في القانون هو أن تكون هذه الأحكام قد صدرت من المحاكم المذكورة بصفة انتهائية أو في استئناف أحكام المواد الجزئية فإذا كان الحكم قد صدر من المحكمة الكلية بصفة ابتدائية وأصبح نهائيا لفوات ميعاد استئنافه امتنع على المحكوم عليه الطعن فيه بطريق النقض — ولما كان يبين من الوقائع المشار إليها فيما تقدم أن الحكم المطعون فيه قد صدر من محكمة القاهرة بصفة ابتدائية وأن الطاعنين أعلنوا به في ٢٧ من يولييه سنة ١٩٥١ فرفعوا استئنافا عنه لم يقيد للجلسة المحددة له وهى جلسة أول ديسمبر سنة ١٩٥١ مما يبنى عليه أن هذا الاستئناف يعتبر بقوة القانون كأن لم يكن عملا بنص المادة ٤٠٧ من قانون الموافقات ودون حاجة لصدر حكم بذلك — كما يبين أن الحكم المطعون فيه وإن كان قد أصبح نهائيا لفوات ميعاد استئنافه إلا أنه لم يصدر من محكمة القاهرة بصفة انتهائية — لما كان ذلك فإنه يتعين قبول الدفع والحكم بعدم جواز الطعن .

جلسة ٢٠ من يناير سنة ١٩٥٥

بإدارة السيد الأستاذ عبد العزيز عبد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة سليمان ثابت
وككل المحكمة واحد المروم ومحمد فؤاد جابر ومحمد عبد الواسد عل المستشارين .

(٦٢)

القضية رقم ٣٥٥ سنة ٢١ القضائية :

إثبات . دخول العين المتنازع عليها في سند تملك المدعى أو المدعى عليه . واقعة مادية .
الاستناد في إثباتها إلى تقرير خبير في دعوى سابقة بين الخصوم أنفسهم . لا خطأ .

دخول العين المتنازع عليها في سند تملك المدعى أو في سند تملك المدعى عليه
واقعة مادية من الجائز إثباتها بطرق الإثبات كافة ، ومن ثم فلا على المحكمة
إن هي استندت في ذلك إلى الدليل المستمد من تقرير خبير في دعوى أخرى
بين نفس الخصوم متى كانت الوقائع التي حققها الخبير في الدعوى السابقة هي
نفس الوقائع المطلوب تحقيقها في الدعوى الثانية ، وكان الخبير قد أجرى
المأمورية التي كلف بها في حضور الخصوم ولم يعبئوا ما قام به من تحقيقات
في شيء سوى أن ما قام به كان إجراء في دعوى أخرى .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق ومسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة
الهاميين عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .
من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع تتحصل في أن المطعون عليها أقامت الدعوى على
الطاعنين وقالت في صحتها إنها تملك أطياناً منها قطعة أرض جارة عن طريق

مضاعفته ثمانية عشر قيراطا وستة أسهم بزمام شبرا الدمنهورية مركز دمنهور
مدينة الحدود والمعامل بصحيفة الدعوى وذلك بمقتضى عقد مسجل في ١٩٣١/٧/٢
ولما أن تعرض لها الطاعنون في هذه القطعة أقامت قلمهم دعوى منع التعرض
رقم ٦١٩ سنة ١٩١٨ مدنى مركز دمنهور وقد قضى فيها بالإحالة على التحقيق
كما قضى بنسب خبر انتهى في تقريره إلى ثبوت ملكية المطعون عليها إلى الطريق
المذكور ولكن المحكمة قضت برفض الدعوى مؤسسة قضاءها على أقوال الشهود
في التحقيق ولذلك رفعت المطعون عليها هذه الدعوى طالية ثبوت ملكيتها إلى
القطعة سالفة الذكر مستندة إلى تقرير الخبير في دعوى وضع اليد وقد قضت
المحكمة بثبوت ملكيتها لها فاستأنف الطاعنون وقيد الاستئناف برقم ١٥٩ سنة ٩٥٠
وفي ١٩٥١/٥/٢٦ قضت محكمة دمنهور الابتدائية بعبئة استئنافية بتأييد الحكم
المستأنف . فقرر الطاعنون بالظن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الظن بنى على ثلاثة أسباب ينحى الطاعنون بالأول منها
على الحكم المطعون فيه بطلان الإجراء الذى أقيم عليه الحكم إذ استندت المحكمة
في حكمها على تقرير الخبير المقدم في دعوى منع التعرض على اعتبار أنه دليل في
دعوى تثبيت الملكية مع أن الحكم الابتدائى جاء مترددا بين الاعتماد على هذا
التقرير كدليل وبين الاستئناس به في دعوى الملك والاستئناس لا يكون إلا تكملة
الدليل ودعوى الملكية خالية من أى دليل إذ لا يعتبر الدليل في دعوى أخرى
دليلا فيها لأن المادة ١٥٦ مرافعات تستوجب في إجراء الإثبات أن يكون
الإجراء المطلوب الحكم به متعلقا بالدعوى ومتجا فيها ومع ذلك فققرر الخبير
لم يعول عليه الحكم في دعوى منع التعرض لأنه لا يتماق بها ولا ينتج فيها فلم يكن
دليلا في تلك الدعوى حتى يستدل به في هذه الدعوى ولذلك ألغيت عنه الحكم
المذكور وهو لا يعدو أن يكون شبهها بأقرار قضائى في دعوى يجوز قانونا
الأخذ به كبداية ثبوت في دعوى أخرى أو على أحسن الفروض كدليل فيها
ولكن لا يجوز الاعتماد عليه وحده . ويكون الحكم المطعون فيه باعتماده على
إجراء باطل قائما على غير دليل قانونى .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم استند في قضائه بملكية المطعون عليها للطريق موضوع النزاع إلى ما ثبت من دخوله في سند تملكها كما جاء بتقرير الخبير السابق نذبه في دعوى منع التعرض على : " أن تكون مأموريته مصانة المشاية موضوع النزاع وتطبيق مستندات الطرفين على الطبيعة لمعرفة ما إذا كان عقد تملك المستأنف عليها - المطعون عليها - يشمل المشاية المذكورة أم خارجها ، وعمّا إذا كان لها حق الانتفاع بها وحدها أم بالاشتراك مع غيرها " كما جاء بالحكم المطعون فيه . واستند الحكم إلى ما ثبت في تقرير الخبير المذكور لا مخالفة فيه للقانون لأن دخول الطريق في سند تملك المطعون عليها أو في سند تملك الطاعنين واقعة مادية من الحائز اثباتها بطرق الإثبات كافة فلا على المحكمة إن هي استندت إلى الدليل المستند من تقرير خبير في دعوى أخرى بين نفس الخصوم وما دامت الوقائع التي حققها الخبير في الدعوى السابقة هي نفس الوقائع المطلوب تحقيقها في هذه الدعوى وقد أجرى الخبير المأمورية التي كلف بها في حضور الخصوم ولم يعبوا ما قام به من تحقيقات في شيء إلا أن ما قام به كان إجراء في دعوى أخرى مع أنه ليس ما يمنع قانونا المحكمة أن تستغنى عن نذب خبير آخر لتحقيق وقائع سبق تحقيقها بين نفس الخصوم ومن ثم يكون الحكم إذ أقيم على الدليل المستند من تقرير الخبير في دعوى التمرض لم يقيم على دليل غير قانوني أو على إجراءات باطلة ويتمين رفض ما جاء بهذا السبب

ومن حيث إن الطاعنين يتعون بالسبب الثاني على الحكم إحالته إلى أسباب الحكم الابتدائي في طلبهم الإحالة على التحقيق لإثبات وضع يدهم المدة الطويلة المكسبة للملكية وقد رفض الحكم الابتدائي هذا الطلب على أساس أن مدة الخمس عشرة سنة لم تكتمل من تاريخ شترى مورث الطاعنين في ١٧/٧/١٩٣٤ حتى رفضت دعوى منع التعرض في ١٣/٦/١٩٤٩ كما أن الحكم المطعون فيه أضاف إلى ذلك أن حق المرور مهما طال لا يكسب ملكية الرقبة ويقول للطاعنون إن الحكم المطعون فيه أخطأ في الشق الأول لأن للطاعنين الحق في ضم مدة وضع يد الباعثة لمورثهم وذلك ابتداء من وقت انتقال الملكية

إلى المطعون عليها بالعقد الصادر لها في ٥/٢ سنة ١٩٣٠ والمسجل في ٧/٢ سنة ١٩٣١ فتكون الشركة البائنة هي الواضحة اليد والحائزة للقطعة التي تلي ملك المطعون عليها ومصرفها بما يتعين معه احتساب مدة وضع يد الشركة حتى صدر منها البيع لمورث الطاعنين ولكن الحكم لم يحتسب هذه المدة بخفاء مخالف للقانون - كما أخطأ في الشق الثاني لأن الطاعنين تمسكوا بملكيتهم للطريق موضوع النزاع بمضى المدة الطويلة فدعواهم تنصب على ملكية الرقبة ولا شأن لها بحق المرور إلا كظهور لملكيتهم ولكن الحكم قرر أن حق المرور لا يكسب ملكية الرقبة فأخطأ في تطبيق القانون على واقعة الدعوى .

وحيث إن هذا السبب مردود بما جاء بالحكم من "أن الشركة البائنة باعت على وجه التعديد المساحة التي تضع المستأنف عليها - المطعون عليها - يدها عليها وكذلك المستأنفين الطاعنين والمشتريين خلف خاص لتبائع لا يملكون أكثر مما يملك وقد ثبت من تقرير الخبير أن ملك المستأنفين كامل وليس منه المشاية موضوع النزاع بل هي ملك المستأنف عليها" وثابت من هذا الذي حصله الحكم أن الشركة باعت الطريق موضوع النزاع للمطعون عليها في عقد البيع الصادر من الشركة إليهما في ٥/٢/١٩٣٠ والمسجل في ٧/٢/١٩٣١ ثم باعت إلى مورث الطاعنين بعد ذلك أطيانا في ١٧/٧/١٩٣٤ وهي التي يضع الطاعنون يدهم عليها ولا تشمل الطريق الذي سبق أن نقلت الشركة ملكيته وحيازته إلى المطعون عليها بمقد البيع الصادر منها إلى المطعون عليها . ومن ثم لم يكن الطريق في حيازة الشركة البائنة لمورث الطاعنين حتى يمكن ضم حيازة السلف خلف وعلى ذلك لا تبدأ حيازة الطاعنين إلا من وقت شراء مورثهم إلى أن رفعت المطعون عليها دعواها بمنع التعرض في ١٩٤٨/٣/١ وهي مدة لا تكفي لتملكهم الطريق بمضى المدة ويكون من غير المتج بعد ذلك إحالة الدعوى على التحقيق لعدم تكامل مدة التقادم المكسبة للملكية ومن ثم يتعين رفض هذا السبب .

ومن حيث إن الطاعنين يتعنون بالسبب الثالث على الحكم التقصير في التسبب من ثلاثة أوجه ، الأول : أنهم دفعوا في مذكرتهم أمام محكمة ثاني درجة

بأن المصروف هو الحد الفاصل بين أطيانهم وأطيان المطعون عليها حسبما هو ثابت من حقدى البيع الصادرين من الشركة البائعة للطرفين وأن دعوى العجز من جانب المطعون عليها تسقط بمضى سنة قبل البائع يوم خفاؤه وكذلك الحال في زيادة ملكهم يسقط الحق في ملاحقتها بمضى سنة ولكن الحكم المطعون فيه لم يمرض لهذا الدفع مع أنه لو صح قد يتغير به وجه الرأى في الدعوى - الثانى - أنهم طلبوا في مذكرتهم أمام محكمة الاستئناف نذب خبير هندسى لأنه أقدر على القيام بالأعمال الهندسية ولكن الحكم المطعون فيه لم يمرض لهذا الطلب أو يفنده وأحال إلى أسباب الحكم الابتدائى مع أنه لم يسبق تقديم هذا الطلب الاحتياطى إلى محكمة أول درجة - الثالث - قضى الحكم المطعون فيه بملكية المطعون عليها للطريق على أساس أن مسطحه ١٨ ط ٦٠ م بما يعادل ٣٥٠٠ متر فيما المسطح الذى ينتج من تقرير الخبير أن عرض الطريق ٢ متر و ١٠ م وامتداده ٥٧٩ مترا تقرب من ١٢٠٠ متر فيكون منطوق الحكم متناقضا مع دليله .

ومن حيث إن هذا السبب بجميع أوجهه مردود : الأول - إذ أقام الحكم قضاءه على ما ثبت من تقرير الخبير من أن الطريق موضوع النزاع يدخل في سند تملك المطعون عليها ولا يدخل في سند تملك الطاعنين وأنه في حيازة المطعون عليها كما سبق إيرادها في الحكم وهذا الذى أورده الحكم من شأنه أن يمنع كل ادعاء بالعجز أو الزيادة : الثانى - إذ في تمويل الحكم على ما أثبتته الخبير السابق نذبه في دعوى التعرض وإقامة الحكم على الدليل المستمد منه ما يقتضى عن نذب خبير آخر هندسى وفيه الرد الضمنى على ما طلبه الطاعنون : الثالث - إذ لم يقدم الطاعنون ما يثبت تمسكهم بهذا الذى جاء بهذا الوجه أمام قاضى الموضوع .

ومن حيث إنه لذلك يكون هذا السبب على غير أساس ومن ثم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٠ من يناير سنة ١٩٥٥

(٦٣)

القضية رقم ٣٦٢ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز دويش الحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : سليمان ثابت وكيل الحكمة ، وأحمد المروسي ، ومحمد فؤاد جابر ، ومحمد عبد الواحد عل المشتارين .

(أ) تنفيذ عقارى . - البطلان الذى كان مقررا فى المادة ٦٠٨ مرافعات مختلط . هو بطلان نسبي . لا يصح لذين المزوعة ملكيته أن يتمسك به .

(ب) تنفيذ عقارى . بيع . اتفاق المدين مع آخر على شراء العقار المزوعة ملكيته بشئ مسمى بمحقق جميع الدائنين والتدخل فى المزايدة تنفيذ هذا الاتفاق . النص فى الاتفاق . حل أن الزيادة فى الثمن الناتجة من المزايدة هى من حق المشتري من المدين ولا شأن لهذا الأخير بها . ليس فى هذا الاتفاق ما يمس حرية المزايدة . الدفع يبطلانه لمخالفة لنظام العام . على غير أساس .

١ - البطلان الذى كان مقررا فى المادة ١/٦٠٨ من قانون المرافعات المختلط إنما هو بطلان نسبي لا يتمسك به إلا من شرع النص لمحايتهم من تعلق حقهم بالتبني كالدائنين المسجلة رهانهم أو الدائن المباشر للإجراءات أو مشتري العقار بالمزاد أما المدين المزوعة ملكيته فلا يملك الطعن بالبطلان على تصرف صدر منه بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية عن ذات العقار بل يبقى تصرفه صحيحا ومتجا لآثاره .

٢ - إذا اتفق المدين مع آخر على شراء العقار المزوعة ملكيته اتفاقا لخطو المجازفة وسعيا وراء الحصول على ثمن ثابت فقرر أنه مناسب لقيمة العقار ويحقق مصلحة الدائنين الذين تعلق حقهم بالتنفيذ بضمان حصولهم على كامل حقوقهم والتمر المشتري بالتدخل فى المزايدة والمزايدة حتى يصل بالثمن إلى الحد المتفق عليه

بحيث إذا اضطر إلى الزيادة في الثمن فوق هذا المبلغ تكون هذه الزيادة من حقه ولا شأن للمدين البائع بها ، فإن الدفع ببطلان هذا الاتفاق لخالفته للنظام العام وانعدام سبب استحقاق المشتري للزيادة عن الثمن المتفق عليه يكون على غير أساس ، ذلك أن هذا الاتفاق ليس من شأنه الإخلال بحرية المزايدة أو إبعاد المزايد من محيطها بدليل أن المتعاقدين قدرا احتمال رسو المزايد على غير المشتري من المدين بنحو يزيد على الثمن المسمى مما يدل على انتفاء فكرة المساس بحرية المزايدة فضلا عن تحقيقه مصلحة المدين ودائنيه ، وأما الادعاء بانعدام سبب الزيادة فمردود بأن المتعاقد مع المدين أصبح بمقتضى الاتفاق المشار إليه في مركز المشتري والمدين في مركز البائع ومن حق المشتري الحصول على الزيادة وسببها القانوني هو العقد المبرم بينهما .

المحنة

بعد الاطلاع على الأوراق ومما عثر عليه السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين من الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه فهو مقبول شكلا .

ومن حيث إن واقعة الدعوى — على الاستفادة من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل في أن الطاعنين يملكون أطيافا مقدارها ١٢ فدانا و ١٤ قيراطا ومهمان على المشاع في ٤٧ فدانا و ٥ قيراط بناحية شبرا كانت محلة بتسجيلات لعدة دائنين وقد اتخذ أحدهم المدعو "هانوكا" إجراءات نزع ملكيتها وأودع قائمة شروط البيع وقدر لها ثمن قدره ١٠٠٠٠ جنيه (عشرة آلاف جنيه) فعارض الورثة "الطاعنون" في هذا التقدير لبخس الثمن المقدر طالين رفعه إلى خمسة وعشرين ألفا من الجنيهات أى بواقع ٢٠٠٠ جنيه للفدان الواحد وقد أوقفت إجراءات نزع الملكية حتى يفصل في هذه المعارضة وخشية صدور الحكم في المعارضة على غير ما يريده الطاعنون واحتمال تعرض المالك للبيع جبرا وبمن بخس رأوا أن يعيخوا هذا العقار ودبا إذا كان الثمن

مجزيا وبني بديون الدائنين فأعطوا نفويضا يبيع هذا العقار إلى حرم الأستاذ
برزان المحامي الوكيل منهم في قضية نزاع الملكية وفي باقي قضاياهم على أن
يكون البيع بنحو قدره ٢٠٠٠ جنيه للفدان الواحد وحدد أجل هذا التفويض
وروى - رغم انقضائه - تجديده حتى تلاقى به رغبة الشركة المطعون عليها
مع رغبة الطاعنين في الشراء بهذا السعر وقد أعد الاتفاق فعلا وتحور بين الطرفين
مقد بيع ابتدائي تاريخه ٧ من يولييه سنة ١٩٤٤ تضمنت نصوصه التزام شركة
بليل المطعون عليها بالتدخل في المزايدة حتى تصل بالنحو إلى الحد المتفق
عليه بالمقد الابتدائي وقدره ٢٥٠٠٠ جنيه للصفقة بجميها ونص في المقد
المذكور أنه إذا اضطرت الشركة المشتري إلى الزيادة في النصف فوق المبلغ المتفق
عليه فإن هذه الزيادة تبقى من حق الشركة المشتري ويلتزم الطاعنون من الآن
بتنازلهن عن هذه الزيادة لصالح الشركة المشتري مهما بلغت قيمة هذه الزيادة
ويصرح الطاعنون لما بأولويتها وامتيازها عن أي دائر آخر في صرف هذه الزيادة
عند اجزاء توزيع النصف الذي سوف يرسون به المزايدة والتم الطاعنون كذلك بالتنازل
عن المناقضة المرفوعة منهم في قضية البيع رقم ٦٩ سنة ٦٩ ق حتى يمكن تحريك
إجراءات البيع الموقوفة بسبب هذه المناقضة وتحديد جلسة البيع قبل ١١/٣٠/١٩٤٤
وإلا كان للشركة المشتري حق إعفائها من هذا الاتفاق مع تمويض جزائي
قدره ٣٠٠٠ ج إلى آخر شروط الاتفاق المشار إليه وقد قام الطاعنون بالتزامهم
وقد تم تحديد جلسة ٢٨ من سبتمبر سنة ١٩٤٤ بعد أن تنازلوا في ١٥ من أغسطس
سنة ١٩٤٤ عن المناقضة في شروط البيع وقد رسا المزايدة في هذه الجلسة على شركة
بليل المطعون عليها بنحو قدره ٣٢٠٠٠ ج وقد أثبت الحكم المصون فيه أنه لم يتقدم
مزايدون بجلية البيع سوى الخواجة كوتاريلي وقد كف يده وقد أودعت
الشركة المطعون عليها النصف الراسي به المزايدة بخزينة المحكمة ثم بادرت بطلب نزع
التوزيع عن النصف وتقدمت بطلب أحقيتها لقيمة هذا الفرق واختصاصها به طبقا
لشروط الاتفاق المبرم بين الطرفين والتنازل الصادر من الطاعنين إليها عن هذا
الفرق ولما أن خص قاضي التوزيع المطعون عليها بهذا الفرق مارض الطاعنون
في قائمة التوزيع كما رفعوا الدعوى الحالية بطلب بطلان اتفاق ٧ من يوليو

سنة ١٩٤٤ وملحقه المؤرخ ٢٦ من سبتمبر سنة ١٩٤٤ لمخالفته النظام العام ولا خلاف بحرية المزايدة ولبطالان سبب التماقد وإثراء المطعون عليها بغير حق كل حساب الطاعنين وقيدت هذه الدعوى أمام محكمة قصر الابتدائية المختلطة برقم ١٧١٦ سنة ٧٠ ق وبجلسة ١٦ من مارس سنة ١٩٤٨ قضت فيها : أولا - بإثبات إقرار الطاعن الثاني بأنه لم يعد يمثل أخاه الطاعن الأول باعتباره غائبا وحفظت لهذا الأخير جميع حقوقه : ثانيا - باعتبار عقد ٧ من يولييه سنة ١٩٤٤ وملحقه المحرر في ٢٦ من سبتمبر سنة ١٩٤٤ باطلين ولا أثر لهما لمخالفتهما للنظام العام وألزمت الشركة المطعون عليها بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . ولما أعلن هذا الحكم للشركة المحكوم عليها في ٣ من يولييه سنة ١٩٤٨ قورت باستئنافه في ٤ من أغسطس سنة ١٩٤٨ أمام محكمة استئناف اسكندرية المختلطة وقيد هذا الاستئناف بمداولها العام برقم ٣٩ سنة ٧٤ ق ونظروا لانتفاء فترة انتقال القضاء المختلط وإحالة إلى القضاء الوطني - أحيل هذا الاستئناف إلى محكمة استئناف القاهرة وقيد بمداولها العام برقم ١٠٢٣ سنة ٦٦ وهذه قضت في هذا الاستئناف بجلسة ١٠ من يونيو سنة ١٩٥١ بقبوله شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليهم "الطاعنين" وألزمهم بالمصروفات والأتعاب وقد أسست قضاها على أن حاية المبيع بالمزاد من كل حيث يقصد بها تحقيق مصلحة عامة تملو على مصلحة الأفراد وعلى ذلك فهي تعتبر من النظام العام وكل اتفاق من شأنه أن يمس حرية المزاد يكون باطلا وأن الدائنين الذين تعلق حقهم بالتنفيذ في خصوص هذا النزاع لم يضاروا لأن مقدار ديونهم يقل عن الثمن المتفق عليه وواضح من عقد الاتفاق أن الطاعنين كانوا يخشون خطر البيع بمن يخلص قآثروا الاتفاق مع المطعون عليها على تحديد مبلغ ثابت قدروا أنه مناسب لقيمة الأرباح وأن التزام الشركة بدخول المزاد لا يسطر له بل يزيد نشاطا وأن الطاعنين أدخلوا في تقديم احتمال دسوس المزاد على غير الشركة المطعون عليها وبمن يزيد على الثمن المتفق عليه مما ينفى فكرة لمساس بحرية المزاد وأن الطاعنين كانوا يستفيدون حتما من هذا الاتفاق إذا لم يوجد منافس لها في المزاد وأخيرا لم يوجد ما يدل على أن أحدا أراد الدخول في المزاد واحتج أن

ابتعد أمامه بهذا الاتفاق مادام قد ثبت أن هذا الاتفاق لم يقصد به الإخلال
ببحرية المزاد فوجب أن تتوافر قوته الملزمة . فطعن الطاعنون على هذا الحكم
بطريق النقض .

ومن حيث إن هذا الطعن قد أقيم على سببين يتحصل أولهما في أن الحكم
المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق القانون إذ أجاز صحة اتفاق ٧ من يوليه سنة ١٩٤٤
وملاحقه الرقم ٣٦ من سبتمبر سنة ١٩٤٤ مع مخالفته (أولا) لنص المادة ١/٦٠٨
من قانون المرافعات المختلط القديم التي كانت تجعل تصرفات المدين الحاصلة
بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية باطلة بطلانا مطلقا يقع بغير حاجة إلى استصدار
حكم به (وثانيا) لأن المقعد المذكور قد تحرر عن نصيب قاصر وغائب لم ترخص
المحكمة الحسنية ببيع نصيبهما (وثالثا) لمخالفته للنظام العام لإخلاله ببحرية المزادة
لأن البيع بالمزاد يجب أن يكون جديا لا مجرد تسخير الهيئة القضائية في تنفيذ اتفاق
يعقده المدين المتروعة ملكيته مع راغب الشراء ولما كانت هذه الضوابط لم تتحقق
في البيع الجبري الذي تم نتيجة لاتفاق ٧ من يوليو سنة ١٩٤٤ المشار إليه إذ حرم
المدين من الحصول على أكبر ثمن يمكن أن تباع به أرضه ومكن للشترى
"المطعون عليها" الأفراد بالصفقة وتملكها بثن محدد مهما بلغت قيمته في المزاد
فيكون تقرير البطلان واجبا (ورابعا) لانعدام سببه إذ أن اتفاقهما على دخول
الشركة المطعون عليها في المزاد لا يعتبر بذاته سببا لاستحقاقها الزيادة عن الثمن
المتفق عليه لأن هذه الزيادة ليست مترتبة على دخول الشركة في المزاد وإنما
على رغبة الغير في الشراء وحتى مع افتراض اعتبار التدخل في المزاد سببا في رفع
قيمة الثمن فما كان يجوز أن يترتب عليه أى حق للشركة المطعون عليها في هذه
الزيادة الناشئة عن تدخلها بل كل ما يمكن أن يباح لها هو المطالبة بمقابل تسخيرها
في هذه العملية وعلى أبعد الفروض كان يصح إعمال الشرط الجزائي المتفق عليه
بين الطرفين لمن خالف نصوصه أو امتنع عن تنفيذه .

ومن حيث إن هذا النص مردود - ذلك أن البطلان الذي كان مقررا
في المادة ١/٦٠٨ من قانون المرافعات المختلط - إنما هو بطلان نسبي لا يتمك

به إلا من شرع النص لحمايتهم من تعلق حقهم بالتنفيذ كالدائنين المسجلة رهانهم أو الدائن المباشر للأجراءات أو مشتري العقار بالمزاد أما المدين المتروعة ملكيته فلا يملك الطعن بالبطان على تصرف صدر منه بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية عن ذات العقار بل يبقى تصرفه صحيحا ومنتجا لآثاره - ومردود كذلك بما هو ثابت من أن القاصر "انجيلي" قد أجازت هذا البيع بعد بلوغها سن الرشد بتوقيعها على ملحق هذا العقد المخرى في ٢٦ من سبتمبر سنة ١٩٤٤ والمتضمن نفاذ كافة نصوص العقد الأول وإجازتها اللاحقة تكون قد صححت العقد الأول بالنسبة لنهايتها من يوم صدوره في ١٩٤٤/٧/٧ وأما بالنسبة لنصيب النساب "جراييد جريجيان" الطاعن الأول فالثابت من تقرير الطعن أن الشركة المطعون عليها قد اعتبرت أن الاتفاق موضوع النزاع غير سار عليه ولا ملزم له ودفعت له نصيبه في فرق الثمن باعتباره صاحب نصيب موروث عن والده في العقار المتروعة ملكيته واقتصرت نزاعها على نصيبه كوارث لوالده "أراكسي جريجيان" التي كانت قد وقعت عقد ٧ من يولييه سنة ١٩٤٤ وبذلك تنفي طلة البطان التي أثارها الطاعنون في هذا الخصوص - وأما ما يأخذه الطاعنون على الاتفاق بأنه يؤدي إلى الإخلال بحرية المزاد فردود بما أورده الحكم المطعون فيه في هذا الخصوص بقوله "إنه لم يثبت أن الذين كانت لهم رغبة في الشراء قد طلبوا بوجود هذا الاتفاق وامتنعوا عن دخول المزاد أو كفوا عن المزايدة بسببه" وأن المتعاقدين قد أدخلوا في تقديرهم احتمال رسو المزاد على غير الشركة "المطعون عليها" بنى يزيد على الثمن المسمى مما يدل على أن فكرة المساس بحرية المزاد أو إبعاد المزايد كان متنبية وأن رغبة جريجيان كانوا يخشون خطر البيع بنى بنحس على حد اعتراضهم في العقد فأروا أن يتحاشوا كل مجازفة وذلك بالاتفاق مع الشركة المطعون عليها على تحديد مبلغ ثابت قدروا أنه الثمن المناسب لقيمة الأطلان وعلى دخولها في المزاد مشترية بهذا الثمن وهو في ذاته لا يعطل حرية المزاد بل يزيدها نشاطا وأن الدائنين الذين تعلق حقهم بالتنفيذ لم يضاروا وما كان من المحتمل أن يضاروا من هذا الاتفاق لأن مقدار ديونهم تقل عن الثمن المتفق عليه فضمنوا بذلك الحصول على حقوقهم كاملة". ويبين من هذا الذي أورده الحكم أن

لم يكن من شأنه الاخلال بحرية المزايدة أو إبعاد المزايدين من محيطها بل على عكس ذلك قد حقق مصلحة الطاعنين باتقاء خطر المجازفة والحصول على ثمن ثابت قدروا أنه مناسب لقيمة العقار ومصلحة الدائنين بضمان حصولهم على كامل حقوقهم - وأما ادعاء الطاعنين بانعدام السبب فيما اتفق عليه من أن كل زيادة تربو على الثمن المتفق عليه وهو ٢٥٠٠٠ ج يكون للمطعون عليه فردود بأن مفاد الاتفاق أن الشركة المطعون عليها أصبحت بمقتضى هذا الاتفاق في مركز المشتري والطاعنون في مركز البائع وبذلك يكون للمطعون عليها الحق في الحصول على أى زيادة قد يرسو بها المزااد تربو على الثمن المتفق عليه وسببها القانوني هو عقد الاتفاق ، ومن ثم كان النعى في خصوص هذا السبب بسائر وجوهه على غير أساس ويتعين لذلك رفضه .

ومن حيث إن السبب الثاني يتحصل في أن الحكم المطعون فيه قد شابه قصور في أسبابه وتناقض في قضيته إذ بعد أن قرر أن حماية المزااد من كل عبث قاعدة كلية يقصد بها تحقيق مصلحة عامة فتعتبر لذلك من النظام العام ويترتب على الاخلال بها الإطلاق المطلق عاد فقرر أن البطالان في صورة هذه الدعوى نسبي لأن الدائنين الذين تعلق حقهم بالتنفيذ لم يضاروا بهذا التعاقد مادام أن الثمن المتفق عليه قد أوفى على ديونهم وضمنوا به الحصول على كامل حقوقهم وهذا تناقض يعيب الحكم ويبطله وأضاف الطاعنون أنهم تمسكوا أمام محكمة الاستئناف بأن التعاقد المطلوب بطلانه أبرم تحت تأثير ظروف تجعل رضاهم مشوباً بفساد من أن إجازة هذا التعاقد يترتب عليها إثراء الشركة المطعون عليها بلا سبب فضلاً عن أن سبب التعاقد غير مشروع بل معدوم وقد أغفل الحكم المطعون فيه الرد على هذا الدفاع مما يحبطه قاصراً في أسبابه مستوجبا لقضه .

ومن حيث إن هذا النعى مردود إذ أن الحكم المطعون فيه قد أورد القاعدة القانونية الصحيحة بقوله " لا نزاع أن حماية البيع بالمزااد من كل عبث هي قاعدة كلية يقصد بها تحقيق مصلحة عامة فتعتبر لذلك من النظام العام " ثم اخذ في تطبيق هذه القاعدة على العقد موضوع النزاع فلم يحد في قصوره ما يمس حرية المزااد أو يخل بها بل على العكس وجد في تنفيذه ما يزيد المزااد نشاطاً وأنه حقق

حصوله للدينين والدائنين جميعا بقوله إن الدائنين لم يضاروا وما كان يمكن أن يضاروا من هذا الاتفاق إطلاقا لأن مقدار ديونهم يقل عن الثمن المتفق عليه وإن الطاعنين تحاشوا كل مجازفة بالاتفاق مع الشركة على مبلغ ثابت قدروا أنه مناسب لقيمة أطيانهم، ثم استخلص الحكم مما استظهره من أوراق الدهوى وظروفها أن فكرة المساس بحرية المزايد أو إبعاد المزايد كانت متفية وبالتالي إجازة الاتفاق محل النزاع - كان استخلاصه سائغا وحسب الحكم أن تكون أسبابه ستمدة من أوراق الدهوى وظروفها وكافية لحلها ومؤدية للنتيجة التي انتهى إليها ومن ثم فلا تنقض ولا قصور مما يتعين معه رفض هذا الوجه - وأما عن اغفال الرد على ماتمسك به الطاعنون أمام محكمة الاستئناف من أن العقد المتنازع عليه قد أبرم تحت تأثير ظروف تجعل رضا الطاعنين مشوبا بفرود لأن الثابت أن أساس دفاع الطاعنين الذي رده الحكم الابتدائي والحكم المطعون فيه لم يكن قائما على البطلان لفساد الرضاء بل على أن الاتفاق باطل بطلانا مطلقا لخالفته للنظام العام وانصر القانون وقد رد الحكم على هذا الدفاع في أكثر من موضع من أسبابه ولا يعيب قضاءه أنه أغفل الرد على هذه المزاعم بأسباب خاصة وأما غير جوهرية وما ذكرت إلا استكمالا لأوجه الدفاع ومع ذلك فإن الحكم المطعون فيه قد أورد في أسبابه ما ذكره الطاعنون عن ظروف التعاقد مع الشركة وحالة الاضطراب التي كانوا عليها وقت قبولهم لهذا التعاقد وتوقيعه وكذلك ما ردت به الشركة الطاعنة من أن الطاعنين هم الذين انتمسوا منها شراء الأطيان خشية ضياعها بمن ينحس وانتهى الحكم إلى ترجيح رواية المطعون عليها مما يفيد اطراح المحكمة لدفاع الطاعنين في خصوص الظروف التي أبرم التعاقد خلالها مما يجعل هذا الوجه من النقيض واجب الرفض ، وأما ما ينهه الطاعنون على اغفال الحكم الرد على انقضاء سبب التعاقد أو إضرار الشركة منه بلا سبب فرود إذ أنه متى كان الثابت أن الحكم المطعون فيه قد استخلص من ظروف الدهوى وأوراقها أن الاتفاق موضوع النزاع هو اتفاق صحيح ومتبع لأثاره واستدل على وجهه نظره بما أورده في أسبابه وهو استدلال سائغ - كان مفاد هذا أن العقد قائم على سبب مشروع وكان في ذلك الرد الكافي على دفاع الطاعنين في خصوص هذا، ومن ثم يكون هذا السبب بجميع أوجهه على غير أساس ويتعين رفضه .

جلسة ٢٠ من يناير سنة ١٩٥٥

(٦٤)

القضية رقم واحد سنة ٢٢ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور الدادة الاساتذة : محمد نجيب أحمد ، وعبد العزيز سليمان ، ومحمود هياذ ، وعبد أمين زكي المستشارين .

(أ) قضي . طعن . إبطال . الإبطال الذي تفرده المادة ٤٣١ مرافعات . هو لعدم حصول الإبطال . خلوص صورة الإعلان صهوا من بيان تاريخ التقرير أو اسم الموظف الذي حرره أو اسم المحامي الذي يأسر الطعن . لا بإبطال .

(ب) قضاء . مستجبل . اختصاص . إجازة . اختصاص فاضي الأمور المستعجلة بطرد المدعى الذي انتهى عقد إيجاره . مناط هذا الاختصاص . الإدعاء بتحديد الإجازة من ركل المالك . استئصال القضي من ظاهر الأوراق عدم جدية هذا الادعاء . الذي على حكة بالطرد . المداس بأصل الذي . على غير أساس .

(ج) استئناف . تصد . قضاء . مستجبل . الحكم الصادر من قاضي الأمور المستعجلة بعدم الاختصاص بى على أن تعرضه لتفـيرست الوكالة لتعرف حدوده ومداء مما يتمتع عليه لمداه بأصل الحق . استئناف هذا الحكم يطرح الدعوى بجميع عناصرها على المحكمة الاستئنافية . قضاؤها في الموضوع لا يعتبر من حالات الصلدى .

١ - جرى قضاء هذه المحكمة على أن الإبطال الذي تفرده المادة ٤٣١ مرافعات إنما ينصب على عدم حصول إعلان التقرير للطعن عليه في الخمسة عشر يوما التالية للتقرير بالطعن في قلم كتاب المحكمة فكلما تحقق أن هذا الإعلان قد وصل فعلا للطعن عليه في الميعاد المذكور فالطعن صحيح شكلا أما كون الصورة قد دخلت صهوا من بيان تاريخ التقرير أو اسم الموظف الذي حرره أو اسم المحامي الذي يأسر الطعن فإن هذا لا يترتب عليه بطلان التقرير .

٢ - اختصاص قاضى الأمور المستعجلة فى المسائل التى يخشى عليها من فوات الوقت وفقا للسادة ٤٩ من قانون المرافعات يتوافر بشرطين ، الأول أن يكون المطلوب إجراء لا فصلا فى الحق والتالى قيام حالة استعجال يخشى معها من طول الوقت الذى تستلزمه إجراءات التقاضى لدى محكمة الموضوع . وإذن فبمضى كان قاضى الأمور المستعجلة قد قضى بطرد المستأجر الذى انتهى عقده من العين المؤجرة ، وكان حكم الطرد فى هذه الحالة هو مجرد إجراء وقضى يضع به حدا لحالة تهدد بالخطر صاحب الحق الظاهر ، وكان المستأجر قد أثار منازعة قوامها الادعاء بأنه قد استأجر العين بمقد جديد من وكيل المالك فرأى القاضى وهو بسبيل تقرير اختصاصه بالنظر فى دعوى الطرد أن هذه المنازعة غير جدية وأن يده ليست الأيدى غاصب لما ظهر له من أن عقد الإيجار الذى يستند إليه قد صدر من شخص ليست له صفة الوكالة عن المالك ، وكان قاضى الأمور المستعجلة غير ممنوع من أن يتناول مؤقتا وحاجة الدعوى المستعجلة بحث ظاهر مستندات الطرفين لتبرير حكمه فى الإجراء المؤقت ، وكان هذا الإجراء ليس من شأنه المساس بحقوق الخصوم التى تظل كما هى يتناضل عليها أربابها لدى محكمة الموضوع ، لما كان ذلك ، فإن النبى على الحكم بأنه من الحق بالفصل فى نزاع موضوعى بحث لا ولاية له بالبت فيه يكون على غير أساس .

٣ - متى كان الحكم وإن قضى فى مطلوبه بعدم الاختصاص أقام قضاءه فى ذلك على أن تصدى قاضى الأمور المستعجلة لتفسير مفاد الوكالة لتعرف حدوده ومداه مما يتمتع عليه لمسامه بأصل الحق فإن استئناف هذا الحكم ينقل إلى المحكمة الاستئنافية الدعوى المستعجلة بكافة عناصرها وهما الاستعجال ، وأن المطلوب هو إجراء لا يمس الحق وهما مناط الاختصاص ، ولأزم ذلك أن يكون موضوع الدعوى المستعجلة بركنيتها مطروحا حتما على محكمة الدرجة الثانية تفصل فيه وهى تقضى فى مسألة الاختصاص التى هى فى حقيقتها الدعوى المستعجلة نفسها وإذا تفصل ذلك لا تكون بصدد حالة من حالات التصدى .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطاعن والمطعون عليهم عدا الأولى والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع حسبما يستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تحصل في أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ١٤٤ سنة ١٩٥١ مستعجل بنذر المنصورة على الطاعن يطلب الحكم بصفة مستعجلة بطرد الطاعن وآخرين من الأطنان المؤجرة وتسليمها إليه واستند في ذلك إلى عقد إيجار مبرم بين الطاعن بوصفه مستأجرا والمطعون عليه بوصفه مؤجرا يتضمن استئجار الأول أربعين فدان لمدة أربع سنوات تبدأ من أول أكتوبر سنة ١٩٤٧ وتنتهى في آخر سبتمبر سنة ١٩٥١ - وإلى إنذار ملغى إلى الطاعن في ٢٤ من يونيو سنة ١٩٥١ يطلب فيه تسليمه العين المؤجرة في نهاية مدة الإيجارة وصداد باقي الإيجار - ودفع الطاعن الدعوى بمقولة إن الإيجارة تجددت وارتكن إن عقد مؤرخ في ٢١ من مايو سنة ١٩٥١ ونائب التاريخ في السابع والعشرين من نفس الشهر ، وقع عليه بامضاء كيرلس صليب يتضمن استئجاره منه ٠٩ فدان و ١٠ قرارب و ١ سهم ممسكة للمطعون عليه عن نفسه وبصفته لمدة ثلاث سنوات تبدأ من أكتوبر سنة ١٩٥١ وتنتهى في آخر سبتمبر سنة ١٩٥٤ بإيجار سنوى قدره ٤٥٠٠ جنيه كما قدم إنذارا أعلن للمطعون عليه بصفته وكيرلس صليب بصفته وكلا عن ورثة نجيب فركوح وإخوته بتاريخ ٣ من يوليو سنة ١٩٥١ وذلك رد على إنذار المطعون عليه له يئنه فيه بتجديد الإيجارة لمدة ثلاث سنوات أخرى تنتهى في آخر سبتمبر سنة ١٩٥٤ بمقتضى عقد موقع عليه من وكيل الدائرة كيرلس صليب - وقد أنكر المطعون عليه وكالة كيرلس صليب عنه وقدم صورة رسمية من التوكيل رقم ٣٧٧ سنة ١٩٤١ بين للمحكمة من الاطلاع عليه أنه صدر من المطعون عليه لبعض حضرات المحامين وكيرلس صليب . وأضاف المطعون عليه أن هذا التوكيل خاص بالأعمال القضائية دون غيرها ولا يبيح التأجير، هذا فضلا عن أن، التوكيل المذكور صدر منه بصفته الشخصية . وفي ١٩ من نوفمبر سنة ١٩٥١ قضت المحكمة بعدم اختصاص قاضى

الأمر المستعجلة بنظر الدعوى تأسيسا على أن تفسير عبارات التوكيل لبيان ما إذا كان يتضمن توكيلا عاما يفرض للوكيل القيام بالأعمال المتعلقة بالإدارة ومنها التأجير لمدة لا تزيد على ثلاث سنوات أم لا وعلى الخصوص لأن العقد صادر من صليب بصفته وكلا عن المطعون عليه بصفته الشخصية لا بصفته قيما — هذا التفسير ممتنع على قاضي الأمور المستعجلة لمساسه بالحق .

استأنف المطعون عليه هذا الحكم لدى محكمة المنصورة الابتدائية وقيد بجدولها تحت رقم ٤١٤ سنة ١٩٥١ استئناف وفي ١٦ من ديسمبر سنة ١٩٥١ قضت بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بالنقض الحكم المستأنف باختصاص قاضي الأمور المستعجلة بنظر الدعوى وبطرد الطاعن ومن معه من الأطيان المينة بصحيفة الدعوى . وقد أقامت قضاءها على أن العقد الصادر إلى الطاعن من كيرلس صليب إنما صدر منه بصفته وكلا عن المطعون عليه شخصيا — وأن عبارات التوكيل الصريحة لا تحول كيرلس صليب سلطة تأجير الأطيان . فقرر الطاعن الطعن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن المطعون عليهم — عدا الأولى — دفعوا بعدم قبول الطعن شكلا تأسيسا على أن إعلان التقرير لم يذكر فيه تاريخ التقرير به في قلم كتاب محكمة النقض ولا اسم الموظف الذي حرره ولا اسم المحامي الذي قام به .

ومن حيث إن البطلان الذي تنص عليه المادة ٤٣١ من قانون المرافعات إنما ينصب على ما جرى به قضاء هذه المحكمة على عدم حصول إعلان التقرير للمطعون عليه في الخمسة عشر يوما التالية للتقرير بالطعن في قلم كتاب المحكمة فكلما تحقق أن هذا الإعلان قد وصل فعلا للمطعون عليه في الميعاد المذكور فالطعن صحيح شكلا أما كون الصورة قد خلت سهوا من تاريخ التقرير أو اسم الموظف الذي حرره أو اسم المحامي الذي باشر الطعن فإن هذا لا يترتب عليه بطلان التقرير عملا بالمادة ٤٣١ من قانون المرافعات .

ومن حيث إن الواقع في خصوص هذا الطعن أن التقرير به حصل في قلم الكتاب في ٦ من يناير سنة ١٩٥٢ وأعان إلى المطعون عليه في ٩ من يناير سنة ١٩٥٢ فلما رفض تسلمه لوقاة المحجور عليه أعاد الطاعن إعلان ورثة المحجور عليه جملة دون ذكر أسمائهم وصفاتهم وذلك في آخر موطن كان لمورثهم عملاً بنص المادة ٣٨٣ من قانون المرافعات — ثم أعاد الإعلان لجميع الورثة بأسمائهم وصفاتهم في موطن كل منهم قبل الجلسة المحددة لنظر الطعن ومن ثم يكون الدفع بعدم قبول الطعن شكلاً على غير أساس متعين الرفض .

ومن حيث إن الطعن بجى على أربعة أسباب يتحصل الأول منها في أن الحكم المطعون فيه إذ قرر أخذاً بدفاع المطعون عليه — أن عقد الإيجار المنسوب صدوره من كيرلس صليب مصطنع قصد به الطاعن المظلة والتسويق في تسليم الأطنان وأن كيرلس المذكور ليس وكيلًا عن المطعون عليه وأن التوكيل خاص بمباشرة القضايا والمنازعات أمام المحاكم المختلفة ولا يتضمن إدارة الأعيان وأن مماراته واضحة لا غموض فيها إذ قرر الحكم ذلك مس الحق وخاض في أمور موضوعية لا يجوز للقضاء المستعجل البت فيها .

ومن حيث إن السببين الثاني والثالث يتحصلان في أن الحكم خطأ خطأ جوهرياً إذ وصف أمضاء كيرلس صليب على عقد الإيجار بأنها غير مقروءة مع أنها ظاهرة واضحة وفي ذلك مساس بالعقد لأنه ينفي وجوده في حين أنه أساس دفاعه على أنه من ناحية أخرى فإن عقد الطاعن مذيل بنجم دائرة المطعون عليه — كما أن الطاعن قدم عدة مستندات موقعة بأعضاء كيرلس صليب تفيد أنه يتعاقد مع الغير عن المطعون عليه بصفته فيما وبصفته الشخصية في شئون الإيجار وقبض الأجرة، إلا أن الحكم أغفل دلالتها مع أهميتها في لزوم العقد على المطعون عليه وفي إثبات صفة كيرلس صليب في الإدارة .

ومن حيث إن السبب الرابع يتحصل في أن الحكم المطعون فيه إذ أخذ بانكار كيرلس صليب في تحقيق النيابة صدور العقد منه وأنه لم يصدر منه أصلاً خطأ

في ذلك لأن الإنكار كان يجب أن يكون أمام القضاء ذاته لتكون له نتائجه القانونية ولا يكفى الإنكار في تحقيق النيابة .

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه إذ قضى بإلغاء الحكم المستأنف وباختصاص قاضي الأمور المستعجلة بنظر الدعوى وبطرد الطاعن من الأطيان الميينة بصحيفتها ، أقام قضاءه بصفة أساسية على ما استظهره من أوراق الدعوى ومستنداتها ، من أن عقد الإيجار المبرم بين الطاعن والمطعون عليه أصلا بصفته قبا على المحجور عليه ، قد انقضى بانقضاء مدته في آخر سبتمبر سنة ١٩٥١ والتنبه عليه في ٢٤ من يونيو سنة ١٩٥١ بالإخلاء وبعدم الرغبة في تجديد الإيجار وإلى أن عقد الإيجار الثابت التاريخ في ٢٧ من مايو سنة ١٩٥١ الذي تمسك الطاعن به لتبرير استمرار وضع يده بفرض محبة صدره من كيرلس صليب بصفته وكلا عن لمطعون عليه شخصيا لا يحتاج به المطعون عليه أصلا بصفته قبا على المحجور عليه - هذا فضلا عن أن عقد الوكالة الصادر من انطعون عليه أصلا إلى كيرلس صليب لا يتضمن إلا وكالة خاصة في نوع معين من الأعمال القانونية وهو مباشرة القضايا التي ترفع من أو على المطعون عليه أصلا بصفته الشخصية ولا تجيز للوكيل إلا مباشرة الأمور المحددة في عقدها .

ومن حيث إن اختصاص القاضي المستعجل في الأمور التي يخشى عليها من فوات الوقت وفقا للشطر الأخير من المادة ٤٩ من قانون المرافعات يتوافر بشرطين الأول أن يكون المطلوب إجراء لا فصلا في الحق والآخر قيام حالة استعجال يخشى معها من طول الوقت الذي تستلزمه إجراءات التقاضي لدى محكمة الموضوع - ولما كانت دعوى المطعون عليه أصلا بما اشتملت عليه من طلبات تدخل في اختصاص قاضي الأمور المستعجلة لما أرتأه من توافر حالة الاستعجال وتقديره في هذا الخصوص لامتق عليه ، وكان الحكم بالطرد في هذه الحالة هو مجرد إجراء وقفي يضمن به حدا لحالة تهدد بالخطر صاحب الحق الظاهر وكان الطاعن قد أثار منازعة قيامها الادعاء بأنه قد استأجر الدين بمقد جديد من كيرلس صليب بصفته وكلا عن المطعون عليه أصلا . فرأت المحكمة

وهي بسبيل تقرير اختصاصها بالنظر في دعوى الطرد - أن هذه المنازعة لا يشوبها مسحة من الجلد إذ يد الطاعن ليست إلا يد غاصب تمرد وضع يده من الاستناد إلى سند له شأنه في تقرير حيازته لما ظهر لها من أن عقد الإيجار الذي يستند إليه صادر من شخص ليس وكلاء عن المطمون عليه أصلا بصفته فيما سلط عليه من أموال المحجور عليه - وأن هذا الوكيل غير مأذون له - كما هو ظاهر من سند التوكيل في مباشرة أى عمل من أعمال الإدارة ومنها التاجير وكان قاضى الأمور المستعجلة غير ممنوع من أن يتناول مؤقتا ولحاجة الدعوى المستعجلة بحث ظاهر مستندات الطرفين - كما هو الحال في الدعوى لتبرير حكمة في الإجراء المؤقت - ولما كان هذا الإجراء ليس من شأنه المساس بحقوق الخصوم التي تظل كما هي يتناضل عنها أربابها أمام محكمة الموضوع - كان النعمى على الحكم بأنه مس الحق بالفصل في نزاع موضوعى بحث لا ولاية له بالبت فيه لا أساس له . أما ما يعيبه الطاعن على الحكم إذ وصف على غير الواقع إمضاء كيرلس صليب على عقد الإيجار بأنها غير مقروءة مع أنها ظاهرة - وأنه اخذ بانكار كيرلس في تحقيق النيابة صدور المقد منه ، فهو تعيب غير متبع لأن الحكم أقام قضاءه على افتراض أن العقد صدر فعلا من هو منسوب إليه .

ومن حيث إن النيابة العامة أثبتت رأيها بأن الحكم المعطون فيه مشوب بخطأ في القانون متعلق بالنظام العام ذلك بأنه لم يقتصر على الفصل في الدفع بعدم الاختصاص بل قضى أيضا في موضوع الدعوى ودعوى الطرد ، مع أن حق محكمة الاستئناف في التصديق لموضوع الدعوى قد زال وفقا لقانون المرافعات الجديد وأنه كان يتعين عليها أن تعيد القضية إلى محكمة الدرجة الأولى بعد الحكم فيها بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدفع بعدم اختصاص المحكمة لكي تستند محكمة الدرجة الأولى ولايتها فيما لا تزال مختصة به من الفصل في الموضوع - وهي إذ تصدت لموضوع الدعوى بالفصل فيه فاتها تكون بذلك قد حرمت الخصوم درجة من درجات التقاضى وفصلت وهي هيئة استئنافية في موضوع المنازعة لأول مرة - وفي ذلك كله مخالفة للنظام العام .

ومن حيث إن هذا النعى مردود بأن المحكمة الاستئنافية إذ فصلت في موضوع الدعوى المستعجلة لم تكن بصدد حالة من حالات التصدى بل كانت تفصل في استئناف عن حكم وإن كان قد قضى في منطوقه بعدم الاختصاص ، فقد أقام قضاءه في ذلك على أن تصدى قاضي الأمور المستعجلة لتفسير سند الوكالة لتعرف حدوده ومداها مما يتمتع عليه - لمساح ذلك بالحق . فاستئناف المطعون عليه أصلا هذا الحكم ينقل إلى المحكمة الاستئنافية دعواه المستعجلة بكافة عناصرها - وهما الاستعجال ، وأن المطلوب هو إجراء لا يمس الحق وهما مناط الاختصاص ولازم ذلك أن يكون موضوع الدعوى المستعجلة بركتها مطروحا حتما على محكمة الدرجة الثانية لتفصل فيه وهي تقضي في مسألة الاختصاص التي هي في حقيقتها الدعوى المستعجلة نفسها .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

جلسة ٢٠ من يناير سنة ١٩٥٥

(٦٥)

القضية رقم ١٢٠ سنة ٢٢ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : سليمان ثابت ،
وكيل المحكمة ، ومصطفى فاضل ، واحد المرومى ، ومحمد فؤاد جابر المستشارين .

بورصات . بورصة الأوراق المالية . وكالة بالعمولة . حق السمسار الذى لم يحصل على الدفع
أو التسليم من عميله فى طلب تصفية العملية . أساس هذا الحق . عدم قيام السمسار باستماله .
هيوط الأصهار . لامتثولة على السمسار . ملة ذلك . المادة ٧٧ من مرسوم ١٩٣٣/١٢/٣١

خولت الفقرة الأخيرة من المادة ٧٧ من المرسوم الصادر فى ٣١ من ديسمبر
سنة ١٩٣٣ بالموافقة على اللائحة العامة لبورصات الأوراق المالية السمسار
الذى لم يحصل على الدفع أو التسليم من عميله الحق فى طلب تصفية العملية فى يوم
العمل الثانى الذى على إرساله خطابا موصى عليه للعميل بغير تنبيه آخر أو إنذار
سابق أو تعليق إعلان ، وأساس هذا الحق إنما يرجع إلى ما شرعه القانون
لأسمسار بوصفه وكلا بالعمولة من تحقيق امتيازاه المقرر فى المادة ٨٥ من القانون
التجارى على البضائع المرسله أو المسلمة إليه أو المودعة عنده مع التيسير على السمسار
المكلف بشراء الأوراق المالية بإعفاءه من الإجراءات التى تتطلبها المادة ٨٩
من قانون التجارة وهى ضرورة الحصول على إذن من القاضى بالبيع ، ولما كان
هذا هو أساس حق السمسار ولم يكن أساس التنفيذ فى البورصة بمعرفة السمسار
هو استمال لحقه فى فسخ عملية البورصة التى عقدتها وفى فسخ عقد الوكالة بينه
وبين العميل بمجرد انتهاء المهلة التى يحددها فى الخطاب الموصى عليه الذى يرسله
إلى العميل طالبا فيه الوفاء وبغير حاجة إلى قضاء ، وكانت للوكيل بالعمولة
كلأى دائن مرتين الحق فى التنفيذ على مدينه يوم استحقاق الدين أو بمده ومتابعة

التنفيذ الذى بدأه أو عدم متابته كيف يشاء دون أن يكون فى ذلك مسئولاً عن أى ضرر يلحق بالعمل المدين نتيجة لهبوط الأسعار بسبب. مجرد التأجيل فحسب ، لما كان ذلك ، فإن الحكم إذ قضى للسمسار بثمن الأوراق المالية محسوبا على يوم التصفية الفعلية لا يكون قد أخطأ فى القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين من المطعون عليهم والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى الشكل المقرر بالقانون .

ومن حيث إن الوقائع كما يبين من الحكم المطعون فيه وبقى أوراق الطعن تحصل فى أنه فى يوم ٢٣ من سبتمبر سنة ١٩٤٧ اشترى الطاعن بوساطة مورث المطعون عليهم السمسار بالبورصة خمسين سهماً من أسهم تأسيس شركة مصر الجديدة بتمن يتراوح بين ٦٦ جنياً و ٥٠٠ مليم و ٩٧ جنياً للسهم وبلغت جملة الثمن ٣٣٤١ جنياً و ٢٥٠ ملياً يضاف إليه قيمة السمسرة والدفعة ٨٧٥ جنياً فيكون المجموع ٣٣٤٩ جنياً و ٩٠٨ مليات ، ودفع الطاعن من أصل الثمن ٢٥٠ جنياً ولم يدفع الباقي فأرسل إليه مورث المطعون عليهم كتاباً فى ١٨ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ وطلب إليه المبادرة إلى تسوية مركزه الذى أصبح مكشوفاً غير أن هذا الكتاب رد لعدم وجود المرسل إليه بالعنوان . وفى ٢٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ أرسل مورث المطعون عليهم إلى الطاعن كتاباً ينذره فيه بأنه فى حالة عدم تصفية مركزه أو نقله لنهاية يوم الثلاثاء ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ فإنه سيخطر قومسيون البورصة لإجراء التصفية ، ولم يرد الطاعن على هذا الخطاب . وفى ٢٨ من يونيه سنة ١٩٤٨ أرسل إليه مورث المطعون عليهم خطاباً أشار فيه إلى خطابه السابق وإنذار الطاعن إما بتصفية مركزه أو نقله لنهاية يوم الجمعة ٢ من يولييه سنة ١٩٤٨ وإلا اضطر إلى إيداع الملف القومسيون للتنفيذ . وفى ٣٠ من يونيه سنة ١٩٤٨ أرسل الطاعن إلى مورث المطعون عليهم كتاباً بأن التصفية تمت حسب الخطاب

المؤرخ ٢٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ فرد عليه مورت المطعون عليهم بانكار ذلك وبأنه كان مؤجلا للتصفية بناء على رجاء أشخاص ذكرهم وسطهم الطاعن لديه في ذلك وأثنوه باتخاذ الإجراءات ضده . وفي ٥ من يولييه سنة ١٩٤٧ أرسل مورت المطعون عليهم خطابا إلى رئيس لجنة البورصة للأوراق المالية ببيع ٢٥ سهما قتم بيعها بمبلغ ٩٦٤ جنيها و ٣٠٠ مليم وبيع الباقي يوم ٨ من يولييه سنة ١٩٤٨ بثمان قدره ٩٦٩ جنيها . وأقام الدعوى رقم ٤٧٢ سنة ١٩٤٨ تجارى كلى الاسكندرية على الطاعن وطلب الحكم بالزامه بأن يدفع له ١٢٩٣ جنيها و ٥٤١ مليا . وفي ٢٨ من يناير سنة ١٩٥٠ حكمت محكمة الاسكندرية الابتدائية بالزام الطاعن بأن يدفع إلى ورثة المطعون عليه مبلغ ١٥٢ جنيها و ٣٤٩ مليا والفوائد بواقع ٦ ٪ من تاريخ الطلب الرسمي الحاصل في ١٣/٩/١٩٤٨ حتى ١٤ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ وبواقع ٥ ٪ سنويا من ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ حتى الوفاء والمصروفات المناسبة وأسست المحكمة قضاءها على أنه كان الواجب على مورت المطعون عليهم أن يقدم الأوراق المالية التي اشتراها الطاعن إلى لجنة البورصة يوم ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٧ وهو اليوم التالى لليوم الذى حدده في خطابه المؤرخ ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٤٧ كآخر موعد للتصفية أو النقل أما وهو لم يفعل ذلك فان عليه أن يتحمل نتيجة هبوط الأسعار وذلك اعمالا لنص المادة ٧٧ من المرسوم الصادر في ٣١ ديسمبر سنة ١٩٣٣ الخاص بالموافقة على اللائحة العامة لبورصات الأوراق المالية . فاستأنف المطعون عليهم هذا الحكم وقيد استئنافهم برقم ٥٢ تجارى سنة ٦ ق استئناف الاسكندرية وفي ١٨ ديسمبر سنة ١٩٥١ حكمت محكمة استئناف الاسكندرية بتعديل الحكم المستأنف وبالزام المستأنف عليه (الطاعن) بأن يدفع للاستأنفين (المطعون عليهم) ورثة ابراهيم طاسو ١٢٩٣ ج و ٥٠١ م بما فيه الفوائد استحقاق ٩ يوليوس سنة ١٩٤٨ مع الفوائد على مبلغ ١١٤٤ ج و ٨٥١ م بواقع ٦ ٪ سنويا من التاريخ المذكور حتى ١٤ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ وبواقع ٥ ٪ سنويا من ١٥ أكتوبر سنة ١٩٤٩ حتى تسلم الوفاء والمصاريف المناسبة عن الدرجتين . فقرر الطاعن بالظعن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب يحصل أولا في أن الحكم أخطأ في تطبيق القانون وتأويله إذ بنى قضاءه على تفسير خاطيء للمادة ٧٧ من لائحة بورصة الأوراق المالية الصادر يوم ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٣٣ ووجه الخطأ أن المادة ٧٧ لا تعالج مركز دائن بالنسبة لمدينه ولكنها تنظم علاقة خاصة بين السمسار وعميله، الأول بوصفه وكيلًا بالعمولة والثاني بوصفه أصيلا أو موكلًا - وتعطى للسمسار حقا في الشرط الفاسخ الصريح إذا لم يبادر العميل إلى الوفاء بالتزاماته في الميعاد الذي يحدده السمسار وبمجرد قيام السمسار بإرسال الخطاب الذي تنص عليه المادة ٧٧ يستتبع حتما فسخ عملية البورصة التي باشرها السمسار لحساب العميل ويجب أن يسوى المركز القانوني للطرفين على هذا الأساس فلا يملك السمسار احياء علاقة قانونية انقضت بالفسخ إلا إذا أثبت رضاه العميل بائتمادها . ويحصل السببان الثاني والثالث في أن الحكم شابه القصور من وجهين الأول إذ دفع الطاعن الدعوى أن الخطاب الذي وصله من مورث المطعون عليهم في ٢٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ تضمن إيجابا من السمسار بأنه سيصفى العملية في البورصة في يوم ٢٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ وأن هذا الإيجاب صادف من جانب الطاعن قبولا ضمنيا فاقعد بذلك اتفاق بينهما يلزم السمسار مورث المطعون عليهم بتنفيذ ما جاء بخطابه خاصا بتصفية العملية في اليوم المحدد في هذا الخطاب مادام أنه لم يتلق من الطاعن حتى يوم ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ تعليمات أخرى ولكن الحكم أغفل هذا الدفاع ولم يشر إليه بكلمة والوجه الثاني إذ دفع الطاعن الدعوى بأن السمسار مورث المطعون عليهم هو المستول عن الخسارة الناشئة عن هبوط أسعار الأوراق المالية التي اشتراها وادعى أنه احتفظ بها عشرة شهور متوالية وأنه هو الأولى بحمل التبعة إذ أخل بما يقضى عليه واجبه وترك الأوراق تتدهور حتى نزلت قيمتها إلى النصف . وقد تنبه المطعون عليهم إلى هذا الدفاع فقرروا ردا عليه أن تأجيل مورثهم لتصفية كل بناء على وساطة أصدقاء الطرفين وطلبوا إحالة الدعوى على التحقيق لاثبات ذلك ولكن محكمة الدرجة الأولى لم توجههم إلى طلبهم واستبعدت صحة هذه الواقعة . فكان على محكمة الاستئناف البحث في تقصير مورث المطعون عليهم والرد

على ما أورده الحكم الابتدائي في نفس الزم بمحصول الوساطة . ولكنها لم تفعل
وأغفلت الرد على هذا الدفاع . وهذا وذلك من الحكم قصور يعيبه .

ومن حيث إن هذا الطعن بجميع وجوهه مردود بما جاء بالحكم المطعون فيه
من أن المادة ٧٧ من المرسوم آتف الذكر نصت على حق مطلق أجازته
للمسار يستعمله إذا شاء وإذا شرع في استعماله بأن أئدر عمله فله حق إرجائه
أو العدول عنه ومثله في ذلك كمثل أى دائن إذا شرع في التنفيذ وأنذر المدين
وحدد يوما للبيع فله حق إيقافه أو تأجيله والعدول عنه دون الإخلال بحقه
في استثنائه من جديد متى شاء . . . ولا أساس للقول بأن إرجاء المسار
استعمال هذا الحق بتأجيل التصفية التي حددها أو العدول عنها يهدم حقه أو أنه
يرتب على عاقبه أى التزام بمتابعة التنفيذ إلى نهايته إذ لا يمكن أن ينقلب حق
المسار في التصفية إلى التزام بها بمجرد الشروع فيها ثم العدول عنها شفقة بالمدين
أو لأى سبب آخر ولا يتحقق الالتزام بالتصفية إلا إذا اقترن بموافقة المبل
صرحة على إجرائها في اليوم المحدد لها أو كان العميل قد أصدر للمسار أمرا
صريحا بالتصفية من تلقاء نفسه ، وهذا الذى جاء بالحكم صحيح في القانون ذلك
بأن الفقرة الأخيرة من المادة ٧٧ من المرسوم الصادر في ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٣٣
بالموافقة على اللامحة العامة لبورصات الأوراق المالية تنص على أنه
” إذا لم يحصل الدفع أو التسليم من عميل لمساره فانه يجوز تصفية العملية
بناء على طلب المسار في يوم العمل الثاني الذى يلي إرسال خطاب موصى عليه
بغير تنبيه آخر أو إنذار سابق أو تعليق إعلان “ . وأساس هذا الحق المقرر
للمسار المكلف بالشراء في عملية عاجلة كما هو الحال في الدعوى إنما يرجع
إلى ما شرعه القانون من حقه بوصفه وكيلًا بالعمولة من تحقيق امتياز المقرر
في المادة ٨٥ من القانون التجارى على البضائع المرسله أو المسلمة إليه أو المودعة
عنده مع التيسير على المسار الذى كلف بشراء الأوراق المالية بإعفائه من
الاجراءات التي تتطلبها المادة ٨٩ من القانون التجارى وهي ضرورة الحصول
على إذن من القاضى بالبيع . ولما كان هذا هو أساس حق المسار ولم يكن

أساس التنفيذ في البورصة بمعرفة السمسار هو استعمال لحقه في فسخ عملية البورصة التي عقدها وفي فسخ عقد الوكالة بينه وبين العميل بمجرد انتهاء المهلة التي يحددها في الخطاب الموصى عليه الذي يرسله إلى العميل طالبا فيه الوفاء وبغير حاجة إلى قضاء — وكان للوكيل بالعمولة كأي دائن مرتتهن الحق في التنفيذ على مدينه يوم استحقاق الدين أو بعده ومتابعة التنفيذ الذي بدأه أو عدم متابعته كيف يشاء دون أن يكون في ذلك مسئولا عن أى ضرر يلحق بالمدين العميل نتيجة لمبوط الأسعار بسبب مجرد التأجيل لحسب كما هو الحال في الدعوى — لما كان ذلك فان الحكم إذ قضى للطعون عليهم بتمن الأوراق محسوبا على يوم التصفية الفعلية لا يكون قد أخطأ في القانون أو شابه قصور ومن ثم يتعين رفض الطعن.

جلسة ٢٠ من يناير سنة ١٩٥٥

(٦٦)

القضية رقم ١٨٤ سنة ٢٢ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز عبد رئيس المحكمة ، وبحضور المادة الأمانة : حليان ثابت ،
وكيل المحكمة ، وأحمد المروسي ، ومحمد فؤاد جابر ، ومحمد عبد الواحد على المستشارين .

التزام . إفلاس . سبب الالتزام . حصول المفلس على رد اعتباره بناء على تقرير دائته بأنه
استوفى دينه . اعتراف المفلس بأن الدين لم يوف وإنما استبدل به دين آخر . الإقرار الصادر
من الدائن باستيفاء دينه لا يجعل الدين الجديد باطلا . سبب الدين الجديد هو الدين القديم .
التحدى بنص المادة ١/٤١٩ من قانون التجارة في هذا الخصوص . لا يجدى .

إذا حصل المفلس على حكم برد اعتباره بناء على تقرير من دائته بأنه استوفى
دينه وكان الثابت والمعترف به من المفلس نفسه أن الدين لم يوف وإنما استبدل
به دين آخر فليس في هذا ما يجعل الالتزام باطلاً ذلك لأن سبب الدين الجديد
موضوع السند هو الدين القديم الذي لم ينازع المفلس في صحته ولا في مشروعية
سببه ولا يجدى في ذلك الاستناد على المادة ١/٤١٩ من قانون التجارة التي تشترط
لرد اعتبار المفلس عند قيامه بالوفاء من مال غيره بالديون المطلوبة منه بالتصام
ألا يكون هذا الغير قد حل بجميع ما أوفاه أو ببعضه محل الدائنين الذين وقاهم
بل يكون متبرعا للمفلس بجميع ما أداه من ماله ذلك لأن مجال تطبيق هذه المادة
إنما هو عند الحكم برد الاعتبار وتوافر الشروط اللازمة لذلك .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومناقشة
الحامي عن الطاعن والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلاً .

ومن حيث إن واقعة الدعوى حسب ما يؤخذ من الحكم المطعون فيه ومن سائر أوراقه يتحصل في أن المظعون عليه الأول أقام الدعوى ١٦٥ سنة ١٩٥١ إفلاس تجارى مصر على الطاعن بصفتيه وطلب الحكم بإشهار إفلاسه مستندا إلى سند تحت الإذن بمبلغ ٣٢٠,٣٣٨ ج استحقاق ١٩٥٠/١٢/٣٠ ولم تدفع قيمته عند الاستحقاق وأثبت ذلك بحضور احتجاج مدم الدفع المعلن للطاعن في ١٠ من فبراير سنة ١٩٥١ ومستندا كذلك إلى سندات إذنية أخرى بمجموع قيمتها ١٦٣٥ ج - وقرر الطاعن الطعن بالتزوير في السند الأول وأعلن شواهد في الميعاد .

وفي ٩٥٢/٢/٥ حكمت المحكمة أولا : بقبول صحيفة إعلان شواهد التزوير شكلا وفي موضوع التزوير برفضه وبتفريم الطاعن ٢٥ ج للخرانة .

استأنف الطاعن ذلك الحكم وقيد برقم ٧١ سنة ٦٩ ق استئناف القاهرة وفي ١٧ من أبريل سنة ١٩٥٢ حكمت بالتأييد - فطعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على سبب واحد يتحصل في أن الحكم أخطأ في تطبيق القانون إذ قضى بإشهار إفلاس الطاعن بناء على سندات تثبت ديونا متنازعا فيها ولم تثبت صحتها بحكم موضوعي - ووجه النزاع فيها أن المظعون عليه الأول أدخل الغش على محكة ود الاعتبار حين ادعى أمامها أنه تخالص بكامل مطلوبه مع أن الواقع خلاف ذلك ، ومع أنه من المسلم به أن المفلس لكي يرد اعتباره يجب عليه أن يتخالص بماله من جميع ديونه أو أن يتخالص منها بمال غيره على أن يكون ذلك الغير متبرعا للمفلس بما دفعه إليه . وإن كل اتفاق يخالف ذلك يعتبر باطلا وفقا لنص المادة ١٩٩/٤ من قانون التجارة . فالاتفاق الذي حصل بين الطاعن والمظعون عليه الأول خاصا بالإقرار بالتخالص باطل . وكل ما يبنى على الباطل يكون باطلا كذلك . وبالتالي تكون الاستئنافات التي حررت تنفيذا لذلك الاتفاق باطلة لا تثبت ديننا ولا تصلح أساسا لطلب إشهار الإفلاس .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن ما يتذرع به الطاعن من الوقائع التي كانت سببا لتحزير السند ليس من شأنه اعتبار السند أساس الدعوى باطلا ذلك لأن الطاعن وإن كان قد استطاع الحصول على حكم برد اعتباره بناء على تقرير من المظنون عليه الأول بأنه استوفى دينه مع أن الثابت والمعترف به من الطاعن نفسه أن الدين لم يوف وإنما استبدل به السند موضوع الدعوى الحالية وليس في هذا ما يجعل السند باطلا - ولا يغير من هذا النظر أن يكون اليأست للدائن على ذلك التقرير ما عساه يكون قد توهمه من أنه باستبدال الدين القديم قد صار ذلك الدين منقضا بالوفاء وأن تقريره بانقضاء دينه على هذا الوضع لا يخالف الواقع أو أن يكون مرجع ذلك غير هذا الفهم . إذ أن الدين الجديد موضوع السند لا يصح القول بأنه باطل . ذلك لأن سببه هو الدين القديم الذي لا نزاع في صحته وفي مشروعية منبه ولا يحدى الطاعن استناده على المادة ١/٤١٩ من قانون التجارة التي تشترط لرد اعتبار المفلس عند قيامه بالوفاء من مال غيره بالديون المطلوبة منه بالتمام ألا يكون هذا الغير قد حل بجميع ما وقاه أو ببعضه محل الدائنين الذين وقاهم ، بل يكون متبرعا للمفلس بجميع ما أداه من ماله - ذلك لأن مجال تطبيق هذه المادة إنما هو عند الحكم برد اعتبار المفلس وعند قضاء الدين الذي على المفلس بمال الغير وعند البحث في توافر الشروط التي يصح معها الحكم برد الاعتبار وكل هذا بعيد عن مجال الدعوى الحالية ولذلك يكون الطعن في غير محله ويتعين رفضه .

جلسة ٢٠ من يناير سنة ١٩٥٥

(٦٧)

القضية رقم ٣١٥ سنة ٢٢ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : سليمان ثابت وكيل المحكمة ، ومعتطف فاضل ، وأحمد المروسي ، ومحمد فؤاد جابر المستشارين .

(أ) ضرائب . ضريبة لإيرادات القسم المنقولة . مرياتها على الفوائد التي تدفعها شركات المساهمة وشركات التوصية ولو لم تكن متعلقة بسلفة أو قرض بالمعنى القانوني بل ناشئة عن فتح اعتماد أو حساب جار . المادتان ١ و ١٥ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ .

(ب) فوائد . ضرائب . المبالغ المحكوم على مصلحة الضرائب بردها للمولين . استحقاق فوائد عنها من تاريخ المطالبة القضائية . القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ الذي أبقى مصلحة الضرائب من دفع الفوائد . ليس له أثر رجعي . المادة ١٨٥ من القانون المدني .

١ - نص المادتين ١ و ١٥ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ قبل تعديلهما بالقانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٤١ والقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ وما اقترن بوضعهما من أعمال تحضيرية صريح في الدلالة على أن نية المشرع كانت واضحة في إطلاق مريان الضريبة على إيرادات القيم المنقولة على الفوائد التي تدفعها الشركات المساهمة وشركات التوصية ولو لم تكن متعلقة بسلفة أو قرض بالمعنى القانوني الخاص بالقرض بل كانت ناشئة عن فتح اعتماد أو حساب جار .

٢ - جرى قضاء هذه المحكمة على أن مصلحة الضرائب لا تعفى من الحكم عليها بالفوائد القانونية من تاريخ الطلب الرسمي عن كل مبلغ يقضى عليها برده للمول

محكمة : مدح حكم بنس المبنى في الطعن رقم ٢٩٣ سنة ٢١ القضائية جلسة ٢٠ يناير

تمويضا له من حرمانه من الانتفاع بما حصل منه بغير حق من تاريخ رفع دعواه حتى يوفى إليه حقه كاملا ، وأن مركزها في هذا الشأن لا يختلف عن مركز أى مدين يحكم عليه برد مبلغ من النقود أجذه بغير حق فيلزم بفوائد التأخير القانونية من تاريخ المطالبة الرسمية وفقا للمادة ١٨٥ من القانون المدني وأن القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ الذى عدل أحكام المادة ١٠١ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ تعدلها يقضى بعدم جواز الحكم على مصلحة الضرائب بفوائد عن المبالغ التى يحكم عليها بردها للمولين ليس له أثر رجعى فلا يسرى على الفوائد القانونية المستحقة من مدة سابقة على تاريخ العمل به بل يسرى فقط على الفوائد المطلوبة عن المدة التالية .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المهاميين عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن استوفى الشكل المقرر بالقانون .

ومن حيث إن الوقائع كما يبين من الحكم المطعون فيه وباقى أوراق الطعن تحصل فى أن البنك الإيطالى المصرى المطعون عليه أقام الدعوى رقم ١٠٤١ . سنة ١٩٤٩ تجارى أمام محكمة الاسكندرية الابتدائية على مصلحة الضرائب وطلب الحكم بعدم أحقيتها لمبلغ ٣٩٠١ جنيها و ٣٨٩ مليا الذى حصص منه كضرائب على إيرادات الأرباح المقررة فى المدة من سنة ١٩٣٨ إلى سنة ١٩٤٥ وهى فوائد أرصدة الحسابات الجارية المدينة التى فتحتها لشركات مساهمة أو شركات توصية وبرد هذا المبلغ مع فوائده . وفى ٣١ من مارس سنة ١٩٥١ حكمت محكمة الاسكندرية الابتدائية بالزام مصلحة الضرائب بأن تدفع للبنك الإيطالى المصرى مبلغ ٣٩٠١ جنيها و ٥٠٣ مليات ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات فاستأنفت الطاعنة وقيد استئنافها برقم ٢٦٣ سنة ٧٧ استئناف الاسكندرية كما أقام البنك الإبطالى استئنافا مقابلا وطلب تعديل الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الفوائد المطالب بها على المبالغ المحكوم بردها والحكم بتلك الفوائد

حتى ١٩٥٠/٨/٢١ تاريخ العمل بالقانون ١٤٦ سنة ١٩٥٠. وقيد هذا الاستئناف برقم ٦٧ سنة ٨ ق تجارى . وفى ٨ مايو سنة ١٩٥٢ حكمت محكمة استئناف الاسكندرية بقبول الاستئناف شكلا وفى موضوعها بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من إلزام مصلحة الضرائب بأن تدفع للبنك الإيطالى المصرى ٣٩٠١ ج و ٥٠٣ مليات وإلغاءه فيما يختص برفض طلب الفوائد ومصاريفها وإلزام مصلحة الضرائب بأن تدفع للبنك المذكور فوائد المبلغ سالف الذكر بواقع ٥٪ من تاريخ المطالبة الرسمية لغاية ٣١ أغسطس سنة ١٩٥٠ وإلزامها بكامل المصروفات من الدرجتين. فقررت مصلحة الضرائب بالظعن فى هذا الحكم بطريق النقض.

ومن حيث إن السبب الأول من أسباب الظعن يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه بالنسبة للبائع المحكوم بردما عن المدة من سنة ١٩٣٨ حتى ١٩٤١/٨/٢٣ خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله إذ قضى بالزام الطاعة بأن ترد إلى المطعون عليه قيمة الضريبة المحصلة بمقولة إن الحسابات الجارية موضوع النزاع لا تخضع للضريبة على القيم المتقولة تأسيسا على أنها لا تدخل فى حكم السلفيات المنصوص عليها فى المادة الأولى من القانون ١٤ سنة ١٩٣٩ وظل أنه لافرق بين الحسابات الجارية التى تفتح للأفراد وشركات التضامن وبين تلك التى تفتح لشركات المساهمة وشركات التوصية فيشملها جميعا الإعفاء الوارد بالمادة ١٥ من القانون سالف الذكر لاتصالها مباشرة المهنة المصرفية مع أن الاستفادة من إطلاق نص الفقرة الثالثة من المادة ١٥ من القانون ١٤ سنة ١٩٣٩ ومن الفقرتين الأولى والثالثة من المادة الأولى من القانون سالف الذكر أن المشرع قصر الإعفاء للديون والودائع المتصلة مباشرة المهنة على ما يكون المدين بها هو أحد الأفراد أو شركة تضامن. وتأكد هذا القصد بما ورد فى تقرير لجنة الشيوخ للسالية والجوارك عند نظر هذا القانون أمام مجلس الشيوخ من أن المقصود بمباراة " على اختلاف أنواعها " الواردة بمبدأ كلمة " السلفيات " هى " السلفيات التى تنشأ عن فتح اعتماد أو حساب جارى أو غير ذلك مما لا يعتبر من الفاحية القانونية. عقد سلفية ".

ومن حيث إن المادة الأولى من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ كانت تنص قبل تعديلها بالقانونين ٣٩ سنة ١٩٤١ و ١٤٦ سنة ١٩٥٠ على أنه "تفرض ضريبة بالأسعار الميمنة بعد على جميع إيرادات رؤوس الأموال المنقولة التي استحققت أو تستحق اعتباراً من أول سبتمبر سنة ١٩٣٨ وتسرى الضريبة (أولاً) على الأرباح والفوائد وغيرها مما تنتجه الأسهم على اختلاف أنواعها وحصص التأسيس بالشركات والمنشآت عامة سواء أكانت مالية أم صناعية أم تجارية أم غير ذلك (ثانياً) على فوائد الأرباح التي تنتجها حصص الشركاء الموصين في شركات التوصية (ثالثاً) على الفوائد وغيرها مما تنتجه بصفة عامة السندات أو تنتجه السلفيات على اختلاف أنواعها والقراطيس وأذونات الخزنة التي تصدرها الحكومة أو مجالس المديرية أو المجالس البلدية أو التي تصدرها أو تعقدتها الشركات والمنشآت المشار إليها في الفقرتين أولاً وثانياً من هذه المادة. وتستثنى من ذلك السندات والأذونات التي أعطيت أو تمنح في المستقبل من الضريبة بنص القانون". وكانت المادة ١٥ من القانون المذكور تنص قبل تعديلها بالقانون رقم ٣٩ سنة ١٩٤١ على أنه "تسرى الضريبة بذات السعر المقرر في المادة السابعة من هذا القانون على فوائد الديون سواء كانت من الديون الممتازة أو المضمونة بتأمين عقارى أو مادية ، وعلى فوائد الودائع والتأمينات النقدية متى كانت هذه الديون أو الودائع أو التأمينات مطلوبة لمصريين أو لأجانب متوطنين أو مقيمين في مصر ولو كانت الفوائد المذكورة ناتجة عن أموال مستثمرة في الخارج . ومع ذلك فتعفى من تلك الضريبة فوائد الديون والودائع المتصلة بمباشرة المهنة على أن يثبت أن تلك الفوائد داخلة في حساب المنشآت المتضمنة بها الكائنة في مصر وخاضعة للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية المقررة بمقتضى الكتاب الثانى من هذا القانون (الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية) . ولا يسرى هذا الإعفاء على فوائد السلفيات المشار إليها في الفقرة ثالثاً من المادة الأولى من هذا القانون . ولا تعد من الديون المتصلة بمباشرة المهنة فيما يتعلق بشركات التأمين إلا السلف الممنوحة في دائرة الاحتياط الحسابى ولا يسرى هذا الإعفاء على فوائد السلفيات التي تمنحها دور التسليف المقارن للشركات أو المنشآت المشار إليها في الفقرتين أولاً وثانياً

من المادة الأولى من هذا القانون إذا كانت قيمة السلفة تتجاوز أربعين ألفاً من الجنيهات المصرية ، ولما عرض مشروع هذا القانون على مجلس الشيوخ وأحيل على لجنة الشيوخ للسالية والمجارك ذكرت اللجنة في تقريرها أن المقصود بعبارة " على اختلاف أنواعها " الواردة بقدر كلمة " السلفيات " هي السلفيات التي تنشأ عن فتح اعتماد أو حساب جار أو غير ذلك مما لا يعتبر من الناحية القانونية عقد سلفه " . . . وفيما يتعلق بنص الفقرة الثالثة من المادة ١٥ جاء بتقرير اللجنة ما يأتي " لم يدخل على هذه المادة تعديل سوى زيادة الفقرة الثالثة وقد أضيفت بناء على طلب حضرة مندوب الحكومة لإزالة إيهام كان من الممكن أن يحصل بخصوص السلفيات المشار إليها في الفقرة ثانياً من المادة الأولى وقد سبق أن بينا عند التكم على الفقرة ثالثاً من المادة الأولى ما هو المقصود بهذه السلفيات " .

ولما كان ظاهر هذه النصوص وما اقترن بوضعها من أعمال تحضيرية صريحاً في الدلالة على أن نية المشرع كانت واضحة في إطلاق مريان الضريبة على إيرادات القيم المنقولة على الفوائد التي تدفعها الشركات المساهمة وشركات التوصية ولو لم تكن متعلقة بسلفة أو قرض بالمعنى القانوني الخاص بالقرض بل كانت ناشئة عن فتح اعتماد أو حساب جار وكان لا يجدى أمام صراحة هذه النصوص القول بأن المقصود بالسلفيات هي تلك التي تعقد بغائمة سعرها ثابت ولمدة طويلة وقيمة معينة محددة ، أو أن الشارع استخدم في الترجمة الفرنسية للفقرة الثالثة من المادة الأولى عبارة *Emprunts de toute nature* في حين أنه عبر بالفرنسية عن عبارة " الديون المتصلة بالمهمة " الواردة في المادة ١٥ بعبارة " *Gréances se rattachant à l'exercice de la profession* " أو أن العبرة هي بطبيعة الدين لا بصفة المدين أو أن التعديل الذي أدخل على المادة ١٥ بالقانون رقم ٣٩ سنة ١٩٤١ من مقتضاه ألا يسرى الإعفاء على فوائد السلفيات التي تمنحها دور التسليف العادية إلى الحكومة أو مجالس المديرية أو إلى الشركات والمنشآت المشار إليها آنفاً إذا كانت العقود المبرمة عنها تتجاوز مدتها اثني عشر شهراً أو كانت تنص على فائدة ثابتة السعر وأن السلف التي تمنحها دور التسليف العادية - إذا توافرها من العناصر (كأهمية المبلغ أو طول المدة أو ثبات سعر الفائدة) ما يبيح اعتبارها من السلفيات بالمعنى المقصود في الكتاب الأول من هذا القانون ،

فإنها تخضع للضريبة المنصوص عليها فيه ، ويكون على المصلحة أن تقيم الدليل على توافر العناصر المذكورة ، أو أن هذا التعديل هو تعديل تفسيري ، ذلك كله لا يمدى لأنه لا محل للاجتهاد مع صراحة النص الذي رعى به المشرع إلى إخضاع كافة العمليات التي تحصل بها الشركات التي يكون رأس مالها مقسما إلى أسهم وشركات التوصية على الأموال اللازمة لها سواء أكانت هذه العمليات سندات أم اتفاقات تحوى قروضا من الوجهة القانونية الفنية أم لم تكن قروضا بل حتى ولو كانت حسابات جارية . ولعل مرجع ذلك هو رغبة المشرع في تسهيل مأمورية محصل الضريبة وتجنبهم مشقة التحقق من توافر العناصر المكونة لحساب الجارى المتبادل الذي كثيرا ما يكون منطويا على قرض ، وعلى الأخص عنده تطبيق نظام الضرائب على القيم المنقولة . أما القول بوجود تناقض بين اعتبار الحسابات الجارية المدينة المفتوحة في المصارف لشركة المساهمة وشركات التوصية من القيم المنقولة وما يترتب على ذلك من عدم انتفاع هذه الحسابات بالإعفاء المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة ١٥ وبين اعتبار الحسابات المدينة المفتوحة بنفس تلك المصارف لشركات التضامن والأفراد من الديون المنصوص عليها في الباب الثاني والتي تستفيد بذلك من الاعفاء المشار إليه - هذا القول إذا صح لا يوجه إلى الحسابات الجارية وحدها بل يوجه إلى باب القيم المنقولة كله ما دام أن أساس هذا الباب هو استثمار الأموال في شركات معينة بالذات هي شركات المساهمة وشركات التوصية سواء كان هذا الاستثمار في شكل سندات أو قروض أو حسابات جارية . ولا محل للقول بأن التعديل الذي أدخل على المادتين ١٥ و ١٥١ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ بموجب القانون رقم ٣٩ لسنة ١٩٤١ هو تعديل تفسيري - ذلك بأن هذا التعديل أنشأ ضوابط وقبولا ما كانت تحتلها عبارة النصوص الأولى التي وردت مطلقة خالية من كل قيد . ولا يؤثر في ذلك ما ورد في المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٣٩ سنة ١٩٤١ من أن بعض الأحكام التي تضمنها المشروع المذكور لا تعدو أن تكون أحكاما تفسيرية لأن التعديل الذي أدخل بمقتضى القانون المذكور لم يتناول المادتين ١٥ و ١٥١ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ وحدهما . فضلا عن أنه لا عبرة بما يرد في مذكرة إيضاحية مخالفا لواقع نص القانون .

ومن حيث إنه لذلك يكون الحكم المطعون فيه إذ قضى برد الضريبة المحصلة من المطعون عليه عن فوائد الحسابات التجارية التي حصلها في المدة من سنة ١٩٣٨ لغاية ٢٣ من أغسطس سنة ١٩٤١ من شركات مساهمة أو شركات توصية قد أخطأ في تطبيق القانون . ويتعين نقضه في هذا الخصوص .

ومن حيث إن مما تنهأ الطاعة على الحكم أيضا أنه أخطأ في تطبيق القانون إذ قضى للمطعون عليه بالفوائد عن المبالغ المحكوم بردها بمقولة إن القانون المالي ليس له استقلال عن القانون المدني مع مخالفة ذلك لقضاء محكمة النقض الفرنسية . ومع أن دين الضريبة ينشأ عن إرادة متفردة من جانب السلطة العامة ويكون تحصيله بمقتضى أوامر واجبة التنفيذ ولا يمكن الوفاء به بطريق المقاصة خلافا للدين المدني . ولو سلم جدلا بانطباق القانون المدني في هذا الخصوص فقد صدر القانون رقم ١٤٦ سنة ١٩٥٠ ونشر في ٣١ من أغسطس سنة ١٩٥٠ قبل صدور الحكم المطعون فيه . ولما كان هذا القانون قد عدل المادة ١٠١ من القانون ١٤ سنة ١٩٣٩ ونص على أنه لا يجوز مطالبة مصلحة الضرائب بفوائد عن المبالغ التي يحكم بردها وكان هذا القانون من النظام العام ، فقد كان يتعين على المحكمة تطبيقه .

ومن حيث إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن مصلحة الضرائب لا تمنع من الحكم عليها بالفوائد القانونية من تاريخ الطلب الرسمي عن كل مبلغ يقضى عليها برده للمول تعويضا له عن حرمانه من الانتفاع بما حصل منه بغير حق من تاريخ رفع دعواه حتى يوفى إليه حقه كاملا . وأن مركزها في هذا الشأن لا يختلف من مركز أى مدين يحكم عليه برد مبلغ من النقود أخذه بغير حق فيلزم بفوائد التأخير القانونية من تاريخ المطالبة الرسمية وفقا للمادة ١٨٥ من القانون المدني . وأن القانون رقم ١٤٦ سنة ١٩٥٠ الذي عدل أحكام المادة ١٠١ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ تمديدا يقضى بعدم جواز الحكم على مصلحة الضرائب بفوائد عن المبالغ التي يحكم عليها بردها للمولين ليس له أثر رجعي فلا يسرى على الفوائد القانونية المستحقة من مدة سابقة على تاريخ العمل به بل يسرى فقط على الفوائد

المطلوبة من المدة التالية لتفاذه . ولما كان الحكم المطعون فيه وإن كان قد أصاب في القضاء بالفوائد القانونية عن المبلغ المقضى برده للطعون عليه المحصل منه عن المدة من ١٩٤١/٨/٢٤ حتى سنة ١٩٤٥ بغير حق ، إلا أنه أخطأ في تحديد سعر الفائدة بواقع ٥ ٪ من المدة التالية لسريان القانون المدنى الجديد ابتداء من ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ . وكان يجب أن تكون في المدة المذكورة باعتبار ٤ ٪ فقط . فإنه يتعين نقض الحكم فيما قضى به في هذا الخصوص أيضا .

ومن حيث إنه لذلك يتعين نقض الحكم المطعون فيه أولا - فيما قضى به من إلزام مصالحة الضرائب بأن تدفع للطعون عليه الضرائب التي حصلتها عن الفترة من سنة ١٩٣٨ إلى تاريخ العمل بالقانون رقم ٣٩ سنة ١٩٤١ وفوائد هذا المبلغ . ثانيا - نقض الحكم المطعون فيه فيما قضى به من إلزام مصلحة الضرائب بأن تدفع للطعون عليه فوائد عن الضرائب التي حصلتها بعد العمل بالقانون رقم ٣٩ سنة ١٩٤١ بواقع ٥ ٪ من تاريخ المطالبة الرسمية لنهاية ٣١ من أغسطس سنة ١٩٥٠ وجعلها بواقع ٥ ٪ من تاريخ المطالبة الرسمية لنهاية ١٤ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ وجعلها بواقع ٤ ٪ ابتداء من ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ لنهاية ٣١ من أغسطس سنة ١٩٥٠ .

جلسة ٢٧ من يناير سنة ١٩٥٥ (٦٨)

القضية رقم ١٨١ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة وبحضور السادة الأساتذة : محمد نجيب
أحمد وعبد العزيز سليمان ومحمود مهنا وعبد أمين فكي المستشارين .

- (أ) إجارة . انتهاء مدة الإجارة قبل تسليم العين المؤجرة . توافر مصلحة المستأجر في طلب التنفيذ العيني . عليه ذلك .
- (ب) إجارة . تراحم المستأجرين . التفضيل بأسبقية وضع اليد أو التسجيل . شرطه .
انقضاء النش التدليس . المادة ٣٦٥ مدني قديم المقابلة للسادة ٥٧٣ من القانون المدني الجديد .

١ - انتهاء مدة الإجارة قبل تسليم العين المؤجرة للمستأجر لا يحول دون توافر مصلحته في طلب التنفيذ العيني، ووجه تحقيق هذه المصلحة هو تقرير حق قانوني له حتى ولو استحال التنفيذ بالتسليم لا انتهاء المدة ونش صدور الحكم لما يترتب على قبول هذا الطلب من إمكان رجوعه بالتعويض على المؤجر .

٢ - إن ما قصده المادة ٣٦٥ من القانون المدني القديم في حالة تراحم المستأجرين من الأسبقية بوضع اليد أو التسجيل أن يكونا غير مشوئين بالغش التدليسي الذي يمنع واضع اليد من التحدي بأسبقية وضع يده كما يمنع المسجل سند إيجاره من التمسك بتسجيله وهذا هو ماقتنه المشرع في المادة ٥٧٣ من القانون المدني الجديد ، وإذن فتى كأن الحكم قد أقيم على أن وضع يد المستأجر على العين المؤجرة في المدة المتنازع عليها وكذلك تسجيله الخاصية التي يرتكن إليها قد شابها الغش والتدليس المانعان من ترجيح عقده على عقد المستأجر الآخر المتنازع معه للأفضلة السافطة التي أوردها في حدود سلطته الموضوعية ، فإن النش عليه بخالفه القانون يكون على غير أساس .

المسألة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة النيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع حسبما يستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تحصل في أن المطعون عليه الأول أقام على المطعون عليه الثاني والطاعن الدعوى رقم ٣٥٣٦ لسنة ١٩٤٩ مدنى جزئى بنى سويف وطلب فيها أصليا إلزامهما بتسليم ٥ فدادين و ٤ قرايط و ٦ أسهم الميينة بضميفة الدعوى والمؤجرة إليه من المطعون عليه الثانى واحتياطيا - إذا رفض الطلب الأصل - إلزام المطعون عليه الثانى بأن يدفع إليه مبلغ ١٧٩ جنيها و ٤٢٥ مليا دفع جزء منه مقدما من الإيجار والجزء الآخر تعويضا عن عدم تنفيذ الالتزام مع - الحكم فى الحائزين بالمصروفات وأتعاب المحاماة تأسيسا على أن المدعى قد استأجر بمقد مؤرخ فى ١٩٤٧/٦/٢٤ وثابت بالتاريخ فى ١٩٤٧/٦/٢٦ من المطعون عليه الثانى أنه فدادين و ٤ قرايط و ٦ أسهم من سنة ١٩٤٩ - ١٩٥٠ الزراعية لمدة تبدأ من أول نوفمبر سنة ١٩٤٩ إلى آخر أكتوبر سنة ١٩٥٠ وأنه لما كان الطاعن قد استأجر نفس الأقطيان بمقد عرفى تاريخه ١٩٤٧/٦/٢٢ لمدة تنتهى فى آخر أكتوبر سنة ١٩٤٩ حيث بداية مدة عقد المطعون عليه الأول فإنه قد أنذر المؤجر والطاعن بإنذار تاريخه ١٩٤٧/١٢/٣٠ ذكر فيه بدء إجارته ونهايتها وطلب منهما تمكينه من استلام العين المؤجرة عند انتهاء إجارة الطاعن إلا أنهما سكتا عن الرد عليه مدة طويلة إلى أن أنذره الطاعن بإنذار تاريخه ١٩٤٨/١٢/٣١ قال فيه إنه استأجر نفس الأقطيان لمدة تنتهى فى أكتوبر سنة ١٩٥٢ ويدخل فيها مدة إجارة المطعون عليه الأول فى سنة ١٩٤٩ - ١٩٥٠ الزراعية - ودفع الطاعن الدعوى بقوله إنه يطلب رفض الطلب الأصلى بتسليم العين المؤجرة للذى استنادا إلى أنه سجل عقد إجارته ووضع يد على العين المؤجرة وأنه لذلك ومحملا

بالمادة ٥٧٣ من القانون المدني الجديد يرجع عقده عقد المظنون عليه الأول "المدعى" وإذا كان له بموجب الطلب الاحتياطى شيء قبل المؤجر فالطاعن لاشأن له به. وفي ١٩٥٠/١/٢٥ قضت المحكمة للمظنون عليه الأول بطلبه الأصل الخاص بالتسليم ورفضت الطلب الاحتياطى وأست قضاها على أن المظنون عليه الأول يعتبر حسن النية إذ استأجر الأرض بمقد ثابت التاريخ ثم أنذر في ١٩٤٧/١٢/٣٠ الطاعن والمؤجر ليسأله العين المؤجرة من بده إجارته في ١٩٤٩/١١/١ وأن الطاعن يعتبر سىء النية لأنه علم من الإنذار بإجارة مزاحمه ولكنه على الرغم من ذلك استأجر الأرض ووضع يده عليها بسوء نية مما لا يجوز معه وفقا للمادة ٥٧٣ مدنى أن يفيد من وضع يده. استأنف الطاعن هذا الحكم بالنسبة لالطلب الأصلى وطلب إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى قبله: وقال فى أسباب استئنافه إنه استأجر الأرض بموجب عقد عرفت تاريخه أول يونيه سنة ١٩٤٧ وثابت التاريخ فى ١٩٤٨/١٠/٢٦ لمدة ثلاث سنوات تبدأ من أول نوفمبر سنة ١٩٤٩ وتنتهى فى آخر أكتوبر سنة ١٩٥٢ وقد دفع الإيجار مقدما وبعد ذلك استأجر الأرض لسنة رابعة تنتهى فى آخر أكتوبر سنة ١٩٥٣ وحصل من المؤجر على مخالصة بالأجرة عن أربع سنوات ثم سجل المخالصة فى ١٩٤٨/٨/١٨ وأنه وإن لم يثبت تاريخ عقده المحرر فى ١٩٤٧/٦/١ إلا أنه يعتبر من حيث الواقع سابقا فى إجارته على إجارة المظنون عليه الأول مما لا يجوز معه اعتباره سىء النية بمقولة إنه كان يعلم بإجارة مزاحمه. وبمجلس ١٩٥٠/١١/١٩ وإعلان تاريخه ١٩٥٠/٤/٢٧ رفع المظنون عليه الأول استئنافا بمقابل طلب فيه أصليا تأييد الحكم المستأنف واحتياطيا إلزام المظنون عليه الثانى بأن يدفع له مبلغ ١٧٩ جنيا و٤٧٥ مليا وقال الطاعن إن استئنافه مقصور على الطلب الأصلى بتسليم الأرض وقد أصبح هذا الطلب غير ذى موضوع لأن مدة الإيجار التى يطالب المظنون عليه الأول بالتسليم عنها فى سنة ١٩٤٩ - ١٩٥٠ الزواجة قد انتهت وقال المظنون عليه الأول بمجلس ١٩٥١/١/١٧ إنه يكتفى بالطلب الأصلى والحكم له بتأييد الحكم المستأنف وأنه سيرفع دعوى بالتعويض ضد المؤجر والطاعن لسوء نيتهما وتواطئهما. وفى ٨ من مارس سنة ١٩٥١ قضت المحكمة

أولا - في الاستئناف الأصل المرفوع من الطاعن بقبوله شكلا وتأييد الحكم المستأنف والأزمت الطاعن بالمصروفات وأتماب المحاماة . ثانيا - وفي الاستئناف المقابل المرفوع من المطعون عليه الأول بقبوله شكلا وفي الموضوع بتأييد الحكم المستأنف في الاستئناف الأصل ورفضه بالنسبة للطلب الاحتياطي الخاص بره قيمة الإيجار والتعويض وإلزام المطعون عليه الثاني "المؤجر" بمصروفات الاستئناف . فقرر الطاعن بالطعن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن يخفى على سببين ينشئ الطاعن في أولها على الحكم المطعون فيه خطأ في تطبيق القانون من ثلاثة أوجه يتحصل أولها في أن المطعون عليه الأول طلب أصليا أمام محكمة أول وثاني درجة إلزام المؤجر وهو المطعون عليه الثاني بتسليم الأرض المؤجرة واحتياطيا إلزام المؤجر برد قيمة الإيجار والتعويض وهذا معناه طلب تنفيذ الالتزام عينا بتمكين المطعون عليه الأول من وضع يده في المدة المحددة بالعقد وهي من ١٩٤٩/١١/١ إلى آخر أكتوبر سنة ١٩٥٠ فإن تضرر هذا التنفيذ بفعل المؤجر المترم بالتسليم يكون الطرف الآخر رد ماذع من التضمنات والقوائد وذلك وفقا لادتين ١٧٨ من القانون المدني القديم ١٥٩ مدني جديد وانه وإن كانت محكمة أول درجة قد قضت في ١٩٥٠/١/٢٥ في وقت كان التنفيذ العيني بالتسليم ممكننا إذ لم تكن مدة العقد قد انتهت إلا أن محكمة ثاني درجة أثناء نظرها في الطلب الأصلي بالتسليم قد قضت به في ١٩٥١/٣/٨ في وقت كان من المستحيل فيه تنفيذ الالتزام عينا لانتهاء مدة الإيجار بما كان يتعين معه على المحكمة أن تقضى بالطلب الاحتياطي الذي وجهه المطعون عليه الأول إلى المؤجر وهو لم يرفع الاستئناف المقابل الا تلافيا لإستحالة إجابة طلب التسليم .

ومن حيث إن هذا الوجه مردود بأنه يبين من الأوراق أن المطعون عليه الأول أصر أمام محكمة أول درجة على طلبه الأصلي بتسليم العين المؤجرة وقال إنه يطلب الطلب الاحتياطي بالتعويض ورد ماذع منه للمؤجر في حالة رفض الطلب الأصلي . وجاء أمام محكمة ثاني درجة وقرر بجلسته ١٩٥٠/١١/١٩ وبصحيفة

استثناؤه المقابل المعلقة في ١٩٥٠/٤/٢٧ أنه يطلب أصليا تأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من تسليم واحتياطيا بأن يدفع له المظنون عليه الثاني ١٧٩ جنبا و ٤٢٥ مليا ثم قال بجلسته ١٩٥١/١/١١ المودعة صورة محضرها الرسمية ضمن أوراق الطعن إنه يكتفى بطلب التسليم هنا وأنه سيرفع دعوى على حدة بطلبه الاحتياطي ومتى ثبت ذلك فإن المظنون عليه الأول لا يكون - كما قال الطاعن - قد قصد الفصل في الطلب الاحتياطي على أساس أنه يتضمن التعويض لاستحالة التنفيذ العيني بالتسليم إنما يكون قد حرص على طلبه الأصل الذي تمسك به وأصر عليه في الجلسة الأخيرة دون الطلب الاحتياطي ولا يسمع المحكمة والحالة هذه وهي مقيدة بما طلبه إلا أن تقضى له بالطلب الأصلي بحسب وهو الذي كان الاستئناف الأصلي للطاعن مقصورا عليه .

ومن حيث إن الطاعن ينعى في الوجه الثاني من السبب الأول على الحكم المظنون فيه أنه إذ قضى في ١٩٥١/٣/٨ للمظنون عليه الأول بتسليم الأرض المؤجرة إليه من المظنون عليه الثاني عن مدة تنتهي آخر أكتوبر سنة ١٩٥٠ أخطأ في القانون لأن مصلحة المظنون عليه الأول في التنفيذ العيني وقت الحكم به قد انتفت مما لم يعد معه جدوى من تنفيذه - كما أخطأ الحكم أيضا بقضائه بالطلب الأصلي بتسليم الأرض للمظنون عليه الأول مع أن إجابة طلب التنفيذ العيني بالتسليم أمر مقيد بالسنة المحددة بالمقد وكانت قد انتهت وقت الحكم بالتسليم مما يترتب عليه أن يكون طلب التسليم العيني غير ذي موضوع فلا مصلحة للمظنون عليه الأول في الحكم به وبما كان يجب معه الحكم بالطلب الاحتياطي برد ما دفع إلى المؤجر من الإيجار مع التعويض وإذ لم يقض الحكم بذلك يكون قد خالف القانون .

ومن حيث إن هذا النعي يشقيه مردود بأن مصلحة المظنون عليه الأول كانت قائمة وعميقة عند رفع الدعوى واستمرت كذلك وقت صدور الحكم الابتدائي . الحكم المظنون فيه مما يبنى عليه قبول الطلب الأصلي بالتنفيذ العيني وتسليم العين المؤجرة ووجه تحقق هذه المصلحة هو تقرير ربح قانوني للمظنون

عليه الأول حتى ولو استحال هذا التنفيذ بالتسليم وقت صدور الحكم المطعون فيه لما يترتب على قبول الطلب الأصلي من إمكان المطعون عليه الأول من رفع دعوى التعويض ضد الطاعن والمطعون عليه الثاني وهو ما أفصح عنه فعلا أمام محكمة ثاني درجة بمحضر جلسة ١٩٥١/١/١١ .

ومن حيث إن الوجه الثالث من السبب الأول يحصل في أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون إذ خلط بين سوء النية والغش فحملهما سواء في الحكم والأثر كما أنه أساء تطبيقهما على الواقعة المطروحة على المحكمة .

ومن حيث إن هذا الوجه مردود بما قرره الحكم المطعون فيه من أن المطعون عليه الأول استأجر الأطنان من المطعون عليه الثاني بالعقد المؤرخ في ١٩٤٧/٦/٢٤ والشابث التاريخ في ١٩٤٧/٦/٢٦ لمدة المتنازع على التأجيل فيها وهي سنة ١٩٤٩ - ١٩٥٠ الزراعية ثم أنذر المالك والطاعن في ١٩٤٧/١٢/٣٠ بمدة عقده طالبا منها استلام العين المؤجرة للانتفاع بها وعلى الرغم من علم الطاعن بذلك فقد أقدم على استئجار الأطنان ذاتها لمدة تبدأ من أول نوفمبر سنة ١٩٤٩ وتنتهي في آخر أكتوبر سنة ١٩٥٢ بمقد إيجار أثبت تاريخه في ١٩٤٨/١٠/٢٦ ولذلك يكون وضع يد الطاعن من بدء المدة التي حصل التنازع على التأجيل فيها مشوبا بالغش والتدليس ولا أقل على قيامها من أن الطاعن بعد أن استأجر الأطنان بمقد ثابت التاريخ في ١٩٤٨/١٠/٢٦ لمدة الثلاث سنوات الواردة بهذا العقد استأجر الأطنان لمدة سنة أخرى تنتهي في آخر أكتوبر سنة ١٩٥٢ بمخالصة مؤرخة في ١٩٤٩/٨/١٣ وتضمنت واقعة استئجاره لمدة أربع سنوات وذكر فيها أنه دفع إيجار جميع السنوات الأربع ثم سيجلها في ١٩٤٩/٨/١٨ ليتخذها سندا للفاضلة بين عقده وعقد مزاحمه وهذا لا يخرج عن كونه محاولة أريد بها تفضيل عقد إيجاره الثابت التاريخ في ١٩٤٨/١٠/٢٦ في ١٩٤٨/١٠/٢٦ والمشوب بالغش فضلا عن التدليس الذي اعتره ويبدل على ذلك أنه نصر في عقد الإيجار أن جملة الإيجار في الثلاث سنوات مبلغ ٣٨٧ جنيها و ٥٠٠ مليم وأن الطاعن دفع مبلغ ١٢٠ جنيها وقت العقد الثابت التاريخ في ١٩٤٨/١٠/٢٦ في حين أنه نص

٢٠ (١٠) ٠٠

في مخالفة المحررة بعد هذا التاريخ أن المؤجر استلم وقت تحريرها في ١٣/٨/١٩٤٩ مبلغ ٥٠٠ جنيه قيمة الأجرة عن الأربع سنوات من أول نوفمبر سنة ١٩٤٩ إلى آخر أكتوبر سنة ١٩٥٣ وبذلك لا يفضل عقده عقد المظنون عليه الأول. وهذا الذي ذهب إليه الحكم المظنون فيه لا مخالفة فيه للقانون إذ هو يتفق مع ما جاء بالمادة ٣٦٥ من القانون المدني القديم المطبقة على واقعة الدعوى لحصول تماقذ المستأجرين المترشحين وقت سرياتها والتي تنص على أنه "في حالة تعدد المستأجرين لعقار واحد في آن واحد يقدم من وضع يده أولاً ولكن إذا سجل أحد المستأجرين سند إيجاره قبل وضع يده غيره أو قبل انتهاء الإيجار المجدد فهو الذي له الأولوية" وإن نصت المادة المذكورة على ذلك يكون ما قصده من الأسبقية بوضع اليد أو التسجيل أن يكونا غير مشوبين بالغش والتدليس الذي يمنع واضح اليد من التعدي بأسبقية وضع يده كما يمنع المسجل سند إيجاره من التمسك بتسجيله وهذا هو ما قننه المشرع في القانون المدني الجديد الذي تنص المادة ٥٧٣ منه على أنه "إذا تعدد المستأجرون ليدن واحدة فضل من سبق منهم إلى وضع يده عليها دون غش فإذا كان مستأجر عقار قد سجل عقده وهو حسن النية قبل أن يضع مستأجر آخر يده على العقار المؤجر أو قبل أن يتجدد عقد إيجاره فإنه هو الذي يفضل" ولما كان الحكم المظنون فيه قد أقيم على أن وضع يد الطاعن على الأرض المؤجرة في المدة المتنازع على التأجير فيها وكذلك تسجيله للمخالفة التي يرتكبن إليها قد شابهما الغش والتدليس المانعان من ترجيح عقده على عقد المظنون عليه للأدلة السائفة التي أوردها في حدود حيلته الموضوعية فلا يكون ثمة محل للنهي على الحكم أنه خالف القانون .

ومن حيث إن السبب الثاني يحصل في أن الحكم المظنون فيه مشوب بالقصور إذ لم يرد على ما دفع به الطاعن بجلسة ١١/١/١٩٥١ من أن الطلب الأصلي للتنفيذ المبني بتسليم الأرض أصبح غير ذي موضوع بعد أن انتهت مدة الإيجارة فلا يجوز الحكم به لاستعالة التنفيذ .

ومن حيث إن هذا السبب ترديد لما ورد بالسبب الأول وقد سبق الرد عليه .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ومن ثم يتعين رفضه .

جلسة ٢٧ من يناير سنة ١٩٥٥

(٦٩)

القضية رقم ١٩١ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأفاضلة : محمد نجيب أحمد ، وعبد العزيز سليمان ، ومحمود حيا ، وعبد أمين زكي المستشارين .

تقادم . تقادم تخمس . شرط التمسك بكسب الملك بالتقادم الخمسى . أن يكون التصرف صادرا من غير مالك .

لا يجوز التمسك بكسب ملكية الحق بالتقادم الخمسى مع السبب الصحيح وحسن النية إلا إذا كان التصرف صادرا من غير مالك ، فإذا كان المتصرف إليه قد تلقى الحق من المالك فلا يجديه التمسك بهذا السبب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشككية .

ومن حيث إن الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تحصل في أن المطعون عليهم أقاموا على الطاعن الدعوى رقم ٢١٩ لسنة ١٩٤٦ مدنى شرعين وطلبوا الحكم بتثبيت ملكيتهم لحق ارتفاق الرى من جميع المسقاة الميينة بصحيفة الدعوى المعلنة في ١٠/٢١/١٩٤٥ وبالزام الطاعن بإعادة المسقاة إلى حالتها بمصروفات يرجعون بها عليه وبكف تنازعه لهم فى الانتفاع بها وتثبيت ملكيتهم لنصفها على الشيوع وبالزامه بالمصروفات وأنساب الخمامة بحكم مشمول بالنفاذ المعجل وبلا كماله وأحسن المدعون دعواهم على أنهم يمتلكون

الأطيان التي تجاورها المسفاة من الجهة البحرية وذلك بشرائهم تلك الأطيان من شركة مساهمة البحيرة بمقد مسجل في ١٩٣٧/٥/٢٧ وأنهم من هذا التاريخ ظلوا يتفقون بالمسفاة في رى أرضهم الى أن قطع الطاعن جسورها وحولها إلى مصرف يستعمله في صرف مياه أطيانه التي اشتراها من نفس الشركة بمقد رسمي في ١٩٤١/١/٢٧ ومسجل في ١٩٤٦/٣/١٦ . ودفع الطاعن الدعوى بأنه لا ينازع المطعون عليهم في ملكيتهم لنصف المجرى وإنما لا يوافقهم على أنها مخصصة للرى لأنها خصصت واستعملت للمصرف من خمس عشرة سنة قبل شراء أرض المطعون عليهم وأن عقدهم وإن كان قد ذكر به أن المجرى للرى فاذا كان الشركة البائعة تبيع أرضها وفقا لما هو ثابت بخرائطها دون الرجوع إلى الطبيعة والتحرى عن حقيقة الحال . وبعد أن ضمت الشكوى رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٤٥ لإدارى بلفاس التي حصل فيها التحقيق عن موضوع التراع بين الطرفين طلب الطاعن إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات أن المجرى مستعمل كمصرف وعارض المطعون عليهم في هذا الطلب لأنه ثابت من عقدهم أن أرض الطرفين تروى من مسفاة بينهما وليس في العقد ما يدل على وجود مصرف . وفي ١٩٤٦/٤/٢٧ قضت المحكمة بإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت الطاعن تاريخ تحويل المجرى إلى مصرف وكيف تم هذا التحويل وهل كان ذلك برضاء المالكين أم أن أحدا معينا قام به من تلقاء نفسه وليتفى المطعون عليهم ما كلف الطاعن بإثباته . وبعد أن سمعت أقوال شهود الطاعن إذ لم يستدع المطعون عليهم شهودهم مكتفين بما ورد بمقد شرائهم قدم الطاعن إلى المحكمة مذكرة مودعة صورتها الرسمية ضمن أوراق الطعن قال فيها إنه فضلا عن أن مدة وضع يده على المصرف كانت لأكثر من خمس عشرة سنة فإنه كسب ملكية حق الارتفاق بالمصرف بوضع يده من مدة خمس سنوات بالسبب الصحيح وحسن النية . وفي ٥ من أبريل سنة ١٩٤٧ قضت المحكمة بالطلب المستدع به من الطاعن وبثبوت ملكية المطعون عليهم إلى النصف مشاعا في المجرى الميمنة بصحيفة الدعوى مع إلزامهم بالمصروفات وأتعاب المحاماة بمحكم شمول بالنفاذ المسجل وبلا كفالة ورفضت ما دعا ذلك من الطلبات تأميسا على ما قرره شاهدا الطاعن وهما شيخا البلدة

سعيد المنصى وحامد زيدان من أن المجرى استعملت كمصرف من نحو خمس عشرة سنة وعلى أن ما ورد بمقد المطعون عليهم المسجل في ١٩٣٧/٥/٢٧ لم تراعى فيه الشركة البائنة الدقة في تسمية المجرى عند تسميته ترعة. استأنف المطعون عليهم وقيد استئنافهم برقم ٥٨٤ لسنة ١٩٤٧ مدنى مستأنف محكمة المنصورة الابتدائية التى قضت في ١٩٤٨/١/٢٥ بتدب خبير للانتقال لحل النزاع لمعانة المجرى وتطبيق ماورد فى عقدى شراء الطرفين ومستنداتها على الطبيعة ثم الانتقال لمقر شركة البحيرة للاصلاح على خرائطها المفصلة الخاصة بالمجرى وبيان ما إذا كانت موصوفة فى خرائط الشركة باعتبار أنها مسقاة أو مصرف وإن كانت فى الأصل مسقاة فعلى الخبير بيان تاريخ تحويلها إلى مصرف وله أن ينتقل إلى مصلحة المساحة للتحقق مماطلبته المحكمة إن رأى لزوماً لذلك. وله سماع أقوال الخصوم ومن يرى أخذ أقواله بلايين. وقدم الخبير تقريراً مودعة صورته الرسمية ضمن أوراق الطعن ذهب فيه إلى أنه بمشاهدة المجرى على الطبيعة اتضح له وقئذ أنها ليست مسقاة بل هى مصرف عرضه متران ويفصل أرض الطرفين وتقع فى الجهة البحرية منه أرض الطاعن وفى الجهة القبلية منه توجد أرض المطعون عليهم وتروى من ترعة تقع فى الغرب كما تروى من مسقاة تقع فى الجهة القبلية وتأخذ مياهها من ساقية مركبة على التربة الغريبة وإنه بالإطلاع على خريطة الشركة البائنة وعقد شراء المطعون عليهم منها اتضح أن الحد البحرى لأطيانهم هو الطلب رقم ٣٠١٣ وفاصل ترعة لها جسران ونزازان "أى قناتان للرشح" وهذا معناه أن المجرى كانت أصلاً ترعة ذات جسرين ونزازين مجاورين لها من بحرى ومن قبلى وقد أزيلت تلك المعالم وحل محلها المصرف الحالى وأنه لم يوصل فى تحديق إلى إثبات تاريخ تحويل التربة إلى مصرف ومن الذى قام بهذا التغيير ولم يمكن استقاء أى معلومات من شركة المساهمة فى هذا الخصوص وأنه ليس من داع الانتقال لمصلحة المساحة للتحقيق لأن عملها لا يستلزم إثبات وجود المصارف والمراوى الخاصة التى لللاك. وفى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ قضت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف وتحويل ملكية المطعون عليهم إلى حق الرى فى جميع المسقاة الميئة

بصحيفة الدهوى وبإلزام الطاعن بإعادتها إلى حالتها الأصلية في مدى شهرين من تاريخ إعلانه ... فقرر الطاعن بالطعن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على خمسة أسباب ينشأ الطاعن في الأول منها على الحكم المطعون فيه خطأ في الإسناد وقصوره في التسيب ووجه الخطأ في الإسناد أنه جاء بأسبابه أن الطاعن لم ينازع أمام محكمة أول درجة في أن أصل المصرف كما هو مبين في عقد شراء المطعون عليهم وخرائط الشركة البائعة كان مسقاة ولكنه دفع بأن وصفها كمسقاة قد انقضت بعدم استعمالها مما خصصت له من أجله مدة خمس عشرة سنة مع أن هذا الذي قرره الحكم لا سند له في دفاع الطاعن إذ قال أمام محكمة أول درجة بملستي ١٩٤٥/١٢/٢٢ ، ١٩٤٦/١/٢٦ ومذكرته المقدمة للحكمة المذكورة والمودعة صورة كل منها الرسمية ضمن أوراق الطعن إن المصرف موجود من يوم إنشائه حتى الآن وأنه توجد قناتان متجاورتان أحدهما مرتفعة وهي مجرى للرى والثانية منخفضة وهي المصرف موضوع النزاع كما قال في مذكرته أنه وجد المجرى المتنازع عليها مصرفاً ولم يغير أو يبدل فيه وكل هذا يدل على أنه قال إن المجرى كانت من الأصل مصرفاً لا مسقاة كما قال الحكم المطعون فيه - وأما وجه القصور فإن الحكم المطعون فيه لم يرد على دفاع الطاعن بأنه وجد المصرف على حالته .

ومن حيث إن هذا السبب مردود في وجهه الأول بأن الحكم المطعون فيه لم يؤسس قضاءه على القول بعدم منازعة الطاعن في أن أصل المصرف كان مسقاة بل أقام قضاءه على ما استخلصه من عقد شراء المطعون عليهم أرضهم من شركة مساهمة البحرية بالعقد المسجل في ١٩٣٧/٥/٢٧ ومن كشف تحديد الأطنان المبنية ، ومن كشف تحديد عقد الطاعن الرسمي المحرر في ١٩٤١/٤/٢٧ ومن خرائط الشركة ومن تقرير الخبير وكلها ثابت بها أن أطنان المطعون عليهم وقت شرائهم كانت تجاورها من الجهة البحرية ترعة ثم تلى ذلك أرض الطاعن التي قدم منها الطلب رقم ١٣٠٠ مما يدل على أن المجرى كانت أصلها مسقاة لا مصرف وهذا الذي أورده الحكم لا خطأ فيه في الاستناد أما ما ينهض الطاعن على الحكم قوله إن المستأنف عليه "الطاعن" لم ينازع

في أن أصل المصرف كما هو مبين في عقد شراء المطعون عليهم وشرائط الشركة كان مسافة فلا يحمل إلا على أن الطاعن لم ينكر ما تضمنته مستندات المطعون عليهم. ومردود في وجهه الثاني بأن ما قرره الحكم المطعون فيه يكفي للحلحله ويتضمن الرد على دفاع الطاعن بأنه وجد المصرف بحالته .

ومن حيث إن السبب الثاني يتحصل في أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون إذ كلف الطاعن بإثبات أنه استعمل المجرى كمصرف مدة خمس عشرة سنة مع أنه كان لزاماً على الحكم أن يكلف المطعون عليهم بإثبات استعمالهم المجرى للرى هم ومن قبلهم خلال الخمس عشرة سنة الأخيرة لأنه ثبت من معانة الخبير على الطبيعة أن المجرى وقت المعانة كانت مصرفاً لا مروى فير أن المحكمة مع عجز المطعون عليهم عن أن يثبتوا تخصيصهم بحق ارتفاق الرى نقلت عبء الإثبات من عليهم إلى الطاعن - كما أن الحكم المطعون فيه شابه القصور إذ لم يرد على ما قررت محكمة أول درجة من أن عقد شراء المطعون عليهم من شركة المساهمة لم يراع فيه الدقة من حيث تسمية المجرى ترعة .

ومن حيث إن هذا السبب مردود في وجهه الأول بأن الطاعن هو الذي طلب إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات أنه استعمل أخرى مصرفاً لمدة خمس عشرة سنة ولم يؤسس الحكم قضاءه على ما شهد به شهود الطاعن الذين لم يصدقهم وإنما أسس قضاءه كما سبق بيانه على أدلة أخرى سائغة استقام بها بعد أن استخلص منها في حدود سلطته الموضوعية أن المطعون عليهم لم يسقط حقهم في استعمال المروى مدة الخمس عشرة سنة المسقطه لحق الارتفاق ومردود في وجهه الثاني بأن ما قررت محكمة ثانية درجة عن دلالة مستندات المطعون عليهم والطاعن في مجموعها يتضمن وجود ترعة في الجهة البحرية من أطيانهم وفي الجهة البلية من أوضاع الطاعن فيه الرد الكافي على ما قررت محكمة أول درجة من أن عقد شراء المطعون عليهم المسجل في ١٩٣٧/٥/٢٧ لم تراعى فيه الدقة .

ومن حيث إن الطاعن يتنى في السبب الثالث على الحكم المطعون فيه قصوره في التسبب ذلك أنه ورد بأسبابه أن شاهدى الإثبات منبى سعيد وحامد زيدان

قررا أنهما يعرفان أن المجرى مخصصة كمصرف منذ أن اشترى الطاعن أطيانه وحدد منى مدة استعمال المصرف بعشر سنوات وحددها حماد بمدة عشر سنوات أو خمس عشرة سنة مع أن حماد كما هو ظاهر من أقواله في محضر التحقيق المودعة صورته الرسمية ضمن أوراق الطعن قرر أن المجرى هي مصرف لأنه ليس لها فتحة ولما سئل متى بدأ استعمالها للمصرف أجاب من وقت أن رآها وهي في يد الطاعن ولم يربط واقعة وضع يده على المصرف بتاريخ شراء الأطيان ومع أن منى قرر أنه لا يعرف متى تملك الطاعن أرضه ثم عاد وقال أن الطاعن اشتراها من خمس عشرة سنة وقد مردت المحكمة أقوال منى على أنه أدلى بالشق الثاني منها دون ذكر للشق الأول من شهادته ولم تناقشه في تلك الشهادة . ولم تبحث دفاع الطاعن الذي تمسك به أمام محكمة أول درجة بمحضر جلسة ١٩٤٦/١/٢٦ من أنه كان واضعاً يده على المصرف من سنة ١٩٢٧

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم المطعون فيه وهو بسبيل مردد أقوال الشاهدين منى وحماد جاء به أنهما قالاً إنهما يعرفان أن المجرى مخصصة كمصرف وحدد منى مدة التخصيص بخمسة عشر عاماً وحددها حماد بعشر سنوات أو خمس عشرة سنة وهو ما جاء بمحضر التحقيق الذي أجزته محكمة أول درجة ثم عقب الحكم المطعون فيه على ذلك بأنه لا يثق بأقوال الشاهدين لما ثبت من المستندات السابق الإشارة إليها ومن تقرير الخبير أن المجرى كانت مخصصة كترعة لرى أطيان الطرفين من تاريخ عقد شراء المطعون عليهم ولما ثبت من أنه على فرض أن الطاعن وضع يده على الأرض التي اشتراها مجاوره لأرض المطعون عليهم وبينهما المجرى منذ أن صدرت موافقة الشركة على طلب شرائه في ١٩٣٣/١١/١١ فإن المدة المسقطه لحق ارتفاق المطعون عليهم لا تكون قد انقضت فضلاً عن أنه ثبت من الشكوى رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٤٥ إداري بلباس أن الطاعن قرر أنه استعمل المجرى كمصرف منذ اثنتى عشرة سنة فقط . وهذا الذى أقام عليه الحكم قضاءه هو استخلاص موضوعى ساخ لا خطأ ولا قصور فيه ويستقيم به قضاؤه دون حاجة إلى أن تناقش المحكمة أقوال الشهود مادامت

قد كونت حقيقتها من مستندات الدعوى بما يفنى عن هذه المناقشة ودون حاجة إلى أن ترد على أقوال الطاعن فيما قرره من أنه وضع يده على أرضه من سنة ١٩٢٧ ما دامت المحكمة قد اقتنعت أنه لم يقدم الدليل على ما ادعاه .

ومن حيث إن السبب الرابع يتحصل في أن الحكم المطعون فيه لم يرد على ما تمسك به الطاعن في مراحل الدعوى من أنه قام الدليل على قبول المطعون عليهم ورضائهم بالمصرف بوضعه الحالى وذلك لإقامتهم مروى يروون منها أرضهم منذ زمن بعيد بجوار المجرى المتنازع عليها كما ثبت ذلك من تقرير الخبير وأقوال الشهود بمحض تحقيق البوليس .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن ما أقام عليه الحكم قضاءه بأن المطعون عليهم لم يسقط حقهم في استعمال المروى التي بين أرض الطرفين لعدم معنى خمس عشرة سنة من تاريخ شرائهم أرضهم في سنة ١٩٣٧ ومن قبول الطاعن لشرائه أرضه في سنة ١٩٣٣ فيه ما يكفى لخله وفيه الرد الضمنى على ما أثاره الطاعن بسبب نفيه والمحكمة بعد غير ملزمة بتعقب الخصوم في جميع مناحى أقوالهم وتفنيده كل حججهم .

ومن حيث إن حاصل السبب الخامس أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون ذلك أن الطاعن قال بمذكرته أمام محكمة ثانية درجة أن الأوضاع لم تتغير عما كانت عليه أمام محكمة أول درجة مما يستفاد منه أنه تمسك بدفعه التى سبق أن إبداءها أمام محكمة أول درجة وكان من دفعه أنه على أسوأ القروض قد كسب قبل رفع الدعوى في ٢١/١٠/١٩٤٥ حق الارتفاق بوضع يده عليه خمس سنوات بالسبب الصحيح وحسن النية غير أن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفاع .

ون حيث إن هذا السبب مردود بأن ما أثاره الطاعن في سبب النى غير متيج ذلك إن الدفع يكسب ملكية الحق بوضع اليد عليه بالتقادم التمسى وضع يد مستوفيا شرائطه مع السبب الصحيح وحسن النية عملا بالمادة ٧٦ من القانون المدنى القديم المنطبق على واقعة الدعوى لا يجوز التعدى به إلا إذا كان التصرف صادرا من غير مالك ، ومن ثم يكون غير مجد للطاعن التمسك بهذا الدفع لأنه تلقى الحق فى ملكية نصف المجرى وحق الارتفاق من شركة مساهمة البحيرة المسالكة البائنة لنفس المطعون عليهم الحق المتنازع عليه مما ينتفى معه القول بالتمسك يكسب الملكية بالتقادم التمسى للسبب الصحيح وحسن النية .

وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن فى غير محله ومن ثم يتعين رفضه .

جلسة ٢٧ من يناير سنة ١٩٥٥

(٧٠)

القضية رقم ٣٢٦ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد دهنس المحكة وبحضور السادة الأساتذة : سليمان ثابت
وكيل المحكة ، ومحمد عبد الواحد ، وأحمد العروسي ، ومحمد فزاد جابر المستشارين .

تقضى . ملعن . إجراءات الطعن . سحب الهمام المقرر بالطعن نيابة من الطاعن توكيله من
ملف الطعن قبل الجلسة المحددة لنظره وعدم حضوره في هذه الجلسة . بطلان الطعن . مله ذلك .

متى كان وكيل الطاعن قد تقدم بطلب إلى كبير كتاب محكمة النقض بسحب
التوكيل المودع منه واستلمه بالفعل ولم يعمده حتى جلسة المرافعة التي لم يحضر فيها ،
فإن الطعن يكون باطلاً ، ذلك أنه يشترط لصحة الطعن بالنقض أن يقرره وكيل
عن الطاعن يملك هذا التقرير وقت حصوله وعدم تقديم التوكيل الذي ينهت ذلك
يسجز المحكة من التثبت من توافر هذه الشروط .

المحكة

بمسد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة
الهامى عن المطعون عليها والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن النيابة دفعت بعدم قبول الطعن شكلاً ، لأن وكيل الطاعنة سحب
التوكيل الذي بموجبه قرر الطعن بطريق النقض في حكم محكمة استئناف مصر
في القضية رقم ٤٢١ سنة ٦٧ ق .

ومن حيث إنه يبين من الرجوع إلى ملف الطعن أن وكيل الشركة الطاعنة
تقدم في ١٩٥٤/٨/١ بطلب لكبير كتاب محكمة النقض بسحب التوكيل المودع منه

بالمف ثم استأنبه بالفعل في نفس التاريخ ولكنه لم يعده حتى جلسة المرافعة التي
لم يحضر فيها ولذلك ترى المحكمة أن الدفع في محله ذلك لأنه يشترط لصحة الطعن
بالنقض أن يقرر به وكيل عن الطاعن يملك هذا التقرير وقت حصوله وعدم
تقديم التوكيل الذي ينهت ذلك يعجز المحكمة عن التثبت من توافر هذه الشروط
ومن ثم يكون الطعن باطلا ويتعين عدم قبوله شكلا لبطالانه .

جلسة ٢٧ من يناير سنة ١٩٥٥

(٧١)

القضية رقم ٣٣٦ سنة ٢١ القضائية :

برياعة السيد الأستاذ عبدالعزيز محمد رئيس المحكمة وبحضور السادة الأفاضلة : أحمد الرومي
ومحمد أمين زكي ، ومحمد فزاد جابر ، ومحمد عبد الواحد علي المستشارين .

جبايات . تقادم . متى تزول عن الجبايات صفة الملك العام ويصبح تملكها بالتقادم .

الفرض الذي خصصت من أجله الجبايات للخدمة العامة ليس بمقصود على الدفن وحده بل يشمل أيضا حفظ رفات الموتي بعد دفنهم ، ويبنى على ذلك أنها لا تفقد صفتها العامة بمجرد إبطال الدفن فيها ، ولا يجوز تملكها بوضع السيد إلا بعد زوال تخصيصها واندثار معالمها وآثارها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة
الهاميين عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .
حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تحصل كما يستفاد من أوراق الطعن في أن المطمون عليه
أقام دعوة أمام محكمة بنى سويف الجزئية قال في صحتها المطلنة في ١٤ من نوفمبر
سنة ١٩٤٥ أن ورثي الطاعنين تمديدا بالبناء على جزء من جبانة الشيخ بطيخ
التابعة للنافع العامة المندجة ببندر بنى سويف الواردة برسم التنظيم ٤ المتمد
في ١٦ من فبراير سنة ١٨٨٧ ومندجة بسكن بندر بنى سويف الواقع تحت رقم ٢
بحوض البندر رقم ٢٤ منافع وأن الطاعنين كلفوا بإزالة هذا التمديد وإعادة

أرض المنافع إلى أصلها فلم يمتثلوا وبعد أن أوضح في صحيفة الدعوى مساحة وحدود الجزء الممتدى عليه في الجبانة طلب في نهايتها الحكم بأحقية الحكومة للقطعة المذكورة باعتبار أنها من المنافع العامة وبإلزامهم بإزالة تمديهم في ظرف خمسة عشر يوما من تاريخ النطق بالحكم وألا تجرى الحكومة إزالته بمصاريف ترجع بها على المعلن إليهم . فدفع الطاعنون الدعوى بأن الأرض موضوع النزاع لم تكن جبانة وليست من المنافع العامة وأنه إن كانت جبانة فقد بطل الدفن فيها ووضعوا اليد عليها أكثر من خمس عشرة سنة - وفي ١٦ من فبراير سنة ١٩٤١ قضت المحكمة الجزئية قبل الفصل في الموضوع بنسب خير لتحقيق وضع اليد وصفة الأرض موضوع النزاع ولعدم قيام المطعون عليه بدفع أمانة الخبير التي كلف بدفعها قضت المحكمة في ٢٥ من مايو سنة ١٩٤١ برفض الدعوى اورتكافا على ما قرره في حكمها من جواز تملك أرض الجبانات بوضع اليد بعد زوال صفتها وهل أن المطعون عليه لم يعلن على مدة وضع يد الطاعنين - فاستأنف المطعون عليه هذا الحكم بصحيفة معلقة في ٥ من يولييه سنة ١٩٤١ طالبا إلغاء والقضاء له بطلباته السابق ذكرها ، وفي ٧ من نوفمبر سنة ١٩٤٢ قضت محكمة بنى سويف الابتدائية ببيئة استئنافية بقبول الاستئناف شكلا وقبل الفصل في الموضوع بنسب خير للانتقال إلى الأرض موضوع الدعوى لمآيتها وتطبيق مستندات الطرفين عليها لمعرفة ما إذا كانت الأرض جبانة عمومية أم لا وهل بطل الدفن فيها وتاريخ ذلك وهل فقدت بعد ذلك صفتها وزالت معاملها أم لا مع تحقيق وضع اليد ومقداره وسببه ومدته وتوضيح ذلك برسم كروكي وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت المحكمة الاستئنافية في ٢٢ من مايو سنة ١٩٤٣ بإلغاء الحكم المستأنف وبأحقية المطعون عليه إلى قطع الأرض الميينة بصحيفة الدعوى باعتبارها من المنافع العامة - ولصدور هذا الحكم في غيبة الطاعنين هذا الثاني دارضوا فيه بصحيفة معلقة في ٥ من فبراير سنة ١٩٥٠ فقضت المحكمة في ٣١ من مارس سنة ١٩٥١ بتأييد الحكم المعارض فيه. فقرر الطاعنون بالعلن بالنقض في هذا الحكم وفي الحكم الصادر من نفس المحكمة في ٧ من نوفمبر سنة ١٩٤٢ بقبول الاستئناف شكلا .

وحيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب حاصل أولا أن الحكم الصادر في ٧ من نوفمبر سنة ١٩٤٢ أخطأ في تطبيق القانون إذ قضى بقبول الاستئناف شكلا مع أن الحكم المستأنف صدر في حدود النصاب الاتهائي للحكمة الجزئية التي أصدرته وقد قدر المطعون عليه قيمة دعواه في صحيفة الابتدائية بمبلغ ٨ جنيهات و ٧٤٠ مليا باختيار المتر الواحد ٢٠٠ مليم وكان يجب على محكمة الدرجة الثانية مراعاة ذلك من نفسها وأن تحكم بعدم جواز الاستئناف دون حاجة إلى الدفع به من الخصوم لتعلقه بالنظام العام .

وحيث إن هذا السبب مردود بأنه يبين من صحيفة الدعوى الابتدائية التي قدم الطاعنون صورة وصحية منها أن المطعون عليه قدر قيمة الأرض التي يطالب بها بمبلغ ٨٢ جنيها و ٧٤٠ مليا وهو ما يزيد عن النصاب النهائي الذي كان مقررا للحكمة الجزئية إذ ذاك وواضح من الصحيفة المذكورة أن المطعون عليه بعد أن حدد فيها الأرض المتعدى عليها وذكر مساحتها قطعة قطعة قال إن قيمة المتر الواحد ٢٠٠ مليم ولما كان مجموع مساحة القطع المتعدى عليها كاجاء بالصحيفة ٤١٣ متر ٧٠ سم مربعا فلذا تكون قيمة الدعوى على هذا الأساس ٨٢ ج و ٧٤٠ م وليس ٨ ج و ٢٧٤ م كما يقول الطاعنون .

وحيث إن السبب الثاني يحصل في أن الحكم المطعون فيه خالف القانون إذ قضى بأن الجبائنة المدعى بتعدى مورثي الطاعنين عليها لم ينته بعد تخصيصها للنفقة العامة مع أن الثابت من تقرير الخبير الذي ندبته المحكمة أن الدفن بطل فيها منذ أكثر من خمسين سنة .

وحيث إن هذا السبب مردود بأن القرض الذي خصصت من أجله الجبائات للنفقة العامة ليس بقاصر على الدفن وحده بل يشمل أيضا حفظ رفات الموتى بعد دفنهم وينبني على ذلك أن الجبائات لا تفقد صفتها العامة بمجرد إبطال الدفن فيها ولذا يكون الحكم المطعون فيه قد أصاب إذ أقام قضاؤه تأسيسا على أن الجبائات لا يجوز تملكها بوضع اليد إلا بعد زوال تخصيصها وانتثار معالمها وأثارها وأنها لا تفقد صفتها العامة بمجرد إبطال الدفن فيها .

وحيث إن السبب الثالث يتحصل في أن الحكم المطعون فيه أخطأ في فهم الواقع الثابت بأوراق الدعوى إذ قرر أن الجبانة لازالت حافظة لمعاملها وأن الأرض المتنازع عليها تدخل فيها استنادا إلى ما قرره الخبير الذى نذبه المحكمة مع أن الخبير لم يقل في تقريره إن الجبانة لازالت حافظة لمعاملها وليس في أوراق الدعوى ما يدل على حدود الجبانة ومسطحها كما أنه لا يصح الاستدلال بخريطة فك الزمام التى عملت في سنة ١٩٣٣ على دخول أرض النزاع في الجبانة ولا الاحتجاج على الطاعنين بمحضر الجشنى المحرر في ١٦ من يولييه سنة ١٩٣٥ ولا بتقرير مصلحة الطب الشرعى عن العظام التى استخرجت في غير مواجهة الطاعنين من أجزاء أخرى من الأرض المقال بأنها جبانة قديمة ولم تستخرج من الأرض المقامة عليها منازلهم .

وحيث إن هذا السبب مردود بأنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن قرر في أسبابه أن الجبانة لم تفقد بعد صفتها العامة وإن أرض النزاع داخلة فيها ورتب على ذلك أنه لا يجوز تملكها بوضع اليد أقام قضاءه هذا على ما استقاه من مصادر ثلاثة أورد دلالة كل منها وهى : ١ — محضر أعمال الخبير المؤرخ ١٠ من يناير سنة ١٩٤٣ الدال على أنه ظهر له في المعاينة أنه توجد ببعض أجزاء الجبانة آثار قبور قديمة داخل مدافن قديمة و ٢ — تقرير الخبير الدال على أن أرض النزاع تدخل ضمن الجبانة حسبما ظهر من تطبيق خريطة فك الزمام و ٣ — محضر الجشنى المؤرخ ١٦ من يولييه سنة ١٩٣٥ المؤيد بمحضر أعمال الخبير والمتضمن أن بأرض الجبانة قبورا ظاهرة على ارتفاع ٥٠ سم من الأرض وأنه عثر فيها على بعض عظام ثبت من تقرير مصلحة الطب الشرعى أنها آدمية وهذه الأدلة التى أوردتها المحكمة هى أدلة سائفة تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها ويبين من صورة تقرير الخبير المقدمة من الطاعنين صحة ما استخلصه الحكم

منه أما النمی مل الحکم بالخطأ فی الاستناد إلى محضر أعمال الخیر ومحضر الجشنی فإنه عار عن الدلیل إذ لم یقدم الطاعنون صورة منهما ولا یجدى الطاعنین تمسکهم بالشهادة المصادرة من قلم کاتب محكمة بنی سويف الابتدائية فی ٣٠ من سبتمبر سنة ١٩٥١ بعدم وجود محضر أعمال الخیر فی ملف الدعوی — وأما ما أشار إليه الطاعنون فی هذا السبب خاصا بعدم وجود ما یبیل مل حدود الحبانة ومساحتها وعدم جواز الاستدلال بخريطة فك الزمام وبمحضر الجشنی وبتقرير مصلحة الطب الشرعی فهو جدل موضوعی یتعلق بتقدير الدلیل مما تستقل به محكمة الموضوع ومن ثم یکون هذا السبب بحیثه غیر مقبول .

وحيث إنه لما تقدم یتكون الطعن مل غیر أساس صحیح متعینا ونفضه .

جلسة ٢٧ من يناير سنة ١٩٥٥

(٧٢)

القضية رقم ٣٩٩ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأفاضلة : سليمان ثابت وكيل المحكمة ، ومحمد نجيب أحمد ، وعبد العزيز سليمان ، ومحمود عباد المنشارين .

حكم ، تسوية . ومن حيازى . التزام الدائن المرتهن بأن يبذل جهده فى استغلال العقار المرهون . تقرير الحكم بأن الدائن قصر فى استغلال العقار . أمره بإجراء عملية الاستهلاك على أساس أجر المثل لا على أساس ما حصله فعلا . عدم بياض الأسباب التى اعتمد عليها فى إثبات تقصير الدائن . قصور .

متى كانت المحكمة إذ طبقت المادة ٥٤٥ من القانون المدنى القديم التى توجب على الدائن المرتهن أن يبذل فى سبيل استغلال العقار المرهون حسب ما هو قابل له ما يستطيع من مجهود ممكن لم تبيّن الأسباب التى اعتمدت عليها فى اعتبار الدائن مقصرا فى استغلال العين المرهونة مكتفية فى ذلك بإيراد عبارة قامضة لا تكشف عن أى معنى ثم نذبت خيرا لإجراء عملية الاستهلاك لا على أساس ما استولى عليه الدائن المرتهن فعلا بل على أساس أجر المثل ، فإن حكمها يكون قاصرا قصورا يستوجب نقضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المهامى من الطاعنين والنيابة العامة وبعد المناقشة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه .

ومن حيث إن الوقائع تفصل فى أن المطعون عليهم أقاموا الدوى على الطاعنين قالوا فيها إن مورثهم كان قد رهن إلى مورث المدعى عليهم ٣ أفدنة

٨ قرار يبط ٨ أسهم المينة بالصحيفة رهنا جازيا نظير دين مقداره ٦٧٠ م
 و ١٥٨ ج بقصد مؤرخ في ١٩١٢/١١/١١ ومسجل في ١٩١٣/٣/١٢ ووضع الدائن المرتين
 يده على الأرض واستغلها وورثته من بعده وكانت التلة تزيد على الفائدة القانونية بحيث
 استهلك الدين بأكمله منذ زمن طويل . وطالبوا الحكم باستهلاك الدين وفسخ عقد الرهن
 وبعد أن أحالت محكمة أول درجة المدعى على التحقيق لإثبات ونفى وضع يد
 مورث المدعى عليهم وهم من بعده على الأطنان واستغلالها من تاريخ الرهن
 وسماع شهود الطرفين قضت برفض الدعوى . فاستأنف المطعون عليهم وقيد
 الاستئناف برقم ١ سنة ٢٢٢٢ ق أم محكمة استئناف أسبوط التي قضت في ١٩٤٩/٥/٥
 بنسب خير زراعى لتقدير ربح الأطنان المرهونة من يوم الرهن وإجراء عملية
 الاستهلاك وفقا للمادة ٤٥٥ مدنى ، لأنه على الدائن المرتين بذل ما يستطيع
 من جهد لاستغلال العقار المرهون ولا يمكن القول إنه غير مسئول إلا عما وصل
 ليده فعلا خصوصا إذا ثبت من ظروف الدعوى وملاساتها أنه لم يسع إلى استغلال
 العقار المرهون حسبما هو قابل له فإذا قصر في استغلاله كان مسئولا عن قيمة
 الربح الممكن الحصول عليه وهو أجر المثل . وقد قام الخبير بمأوريته وقدم
 تقريره وانتهى في تقريره إلى أن الدين استهلك في سنة ١٩٢١ وأن ما فاض
 بعد الاستهلاك هو مبلغ ٨٦٦ جنيتها و ٩٥٠٠ مليا . وفي ١٩٥١/١/١٠ قضت المحكمة
 بالغاء الحكم المستأنف وعقد الرهن . فقرر الطاعنون بالطعن بطريق النقض
 في الحكمين الصادر أولها في ١٩٤٩/٥/٥ والثانى في ١٩٥١/١/١٠ .

ومن حيث إن مما يتناه الطاعنون على الحكم الصادر في ١٩٤٩/٥/٥ القصور
 في التسيب إذ لم يبين عناصر تقصير الطاعنين مكتفيا بإيراد عبارة يلابسها
 الغموض والإلجام وهى "إذا ما ثبت من ظروف الدعوى وملاساتها" وعبارة
 "موقع هذه الظروف والملاسات" دون أن يبين في أسبابه ظروف هذه الملاسات .
 وهذا قصور يبييه ويطله .

من حيث إنه جاء بالحكم الصادر في ١٩٤٩/٥/٥ من ذلك "وحيث إن المادة
 ٤٥٥ مدنى قديم تنص على أنه لا يجوز للدائن المرتين أن يتنعم بالرهن بدون مقابل

بل عليه أن يسعى في الاستغلال من الرهن بحسب ما هو قابل له وأن يبذل في سبيل ذلك ما يستطيع من مجهود ممكن في استغلال العقار المرهون مما لا يمكن معه القول بأن الدائن المرتهن غير مسئول إلا عما وصل إليه خصوصا إذا ما ثبت من ظروف الدعوى وملاساتها أنه خالف القانون فلم يسع إلى استغلال العقار المرهون حسب ما هو قابل له ، فإذا ما قصر في استغلاله كأن مسئولاً عن قيمة الريع الممكن الحصول عليه مع السعى الذي أوجبه القانون لاستغلال العين المرهونة . ومع هذه الظروف والملاسات يكون مسئولاً عن أجل المثل ” . وعلى هذا الأساس نثبت خيرا زراعيا للانتقال للعين موضوع الرهن لتقدير ريعها وإجراء عملية الاستهلاك .

ومن حيث إنه وإن يكن يبين من هذا الذي أورده الحكم أنه فسر المادة ٥٤٥ مدنى قديم تفسيراً صحيحاً من أنه يجب أن يبذل الدائن المرتهن في سبيل استغلال العقار المرهون حسب ما هو قابل له ما يستطيع من مجهود ممكن ، إلا أن الحكم إذ طبق هذا الذى قرره على واقعة الدعوى عاره قصور بالغ إذ لم يبين ما استند إليه من أسباب تبرر القول إن الطاعنين أو مورثهم من قبل لم يبذلوا في سبيل استغلال العين المرهونة ما استطاعوا من مجهود ممكن ، مكتفياً بإيراد تلك العبارة المطلقة التى لا تكشف عن أى معنى ” ومع هذه الظروف والملاسات ” يكون مسئولاً عن أجر المثل ، ولذلك نثبت خيرا إجراء عملية الاستهلاك لاعل ما استولى عليه الطاعنون فعلا من ريع الأرض المرهونة بل على أجر المثل ومن ثم يتعين قبول هذا الوجه وقض الحكم المطعون فيه الصادر فى ١٩٤٩/٥/٥ للقصور فى التسيب .

ومن حيث إن الطاعنين ينعون بالوجه الثانى من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه والصادر فى ١٩٥١/١/١٠ الخطأ فى الاستناد إذ أشار إلى أن التحقيق أمام محكمة أول درجة قد شمل ما ادعاه الطاعنون من أن المستأجر من الطاعنين للعين المرهونة كان يعمل لحساب المطعون عليهم ، بينما الحكم الصادر بالإحالة على التحقيق كان قد اقتصر على إثبات وتفى عجز الطاعنين عن وضع يدهم

على الأبطالان المرهونة . كذلك ينمون بالوجه الثالث على الحكم القصور في التسبب حين التي حكم محكمة أول درجة دون أن يعرض إلى دعامة جوهرية قام عليها وهي امتناعه بصحة ما قرره الطاعنون في صدد انتفاع العملة المستاجر بالأبطالان المرهونة لحساب المطعون عليهم .

ومن حيث إن النفي بالوجه الثاني في محله إذ ثابت من الحكم التمهيدى الذى أصدرته محكمة أول درجة في ١٩٤٥/٣/٨ بإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت المدعون بكافة الطرق بما فيها البيئة أن مورث المدعى عليهم — الطاعنين — استلم الأرض المرهونة واستغلها من تاريخ الرهن وورثته من بعده لغاية الآن على أن يكون للدعى عليهم النفي بنفس الطرق ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه إذ استند إلى أن التحقيق أمام محكمة أول درجة تناول ما ادعاه الطاعنون من أن المستاجر من الطاعنين للمين المرهونة كان يعمل لحساب المطعون عليهم قد خالف الثابت في الأوراق وشابه الخطأ في الاستاد . ومن ثم يتعين نقضه دون حاجة إلى بحث الوجه الثالث .

جلسة ٢٧ من يناير سنة ١٩٥٥

(٧٣)

القضية رقم ٤١٨ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز عبد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأسماء : محمد نجيب
أحمد ، وعبد العزيز سليمان ، ومحمود عياد ، ومحمد أمين زكي المستشارين .

(أ) شفعة . المضمون في دعوى الشفعة . البيع أساس الشفعة ثم بمقدّم يسجل . اختصاص
بائع البائع في دعوى الشفعة . غير لازم . لا يغير من ذلك أن يكون بائع البائع قد
اشترك في التوقيع على العقد النهائي .

(ب) شفعة . إجراءات دعوى الشفعة . الإنذار الصادر من الشفيع تضمن رأيه في بطلان عقد
البيع سبب الشفعة . هذا لا يزيل الآثار المترتبة على الإنذار متى كان قد تضمن إبداء
الرغبة في الأخذ بالشفعة بصورة واضحة .

١ - لما كان عقد البيع الابتدائي يتولد عنه بمجرد تمامه حق الشفعة لكل
من قام به سبب من أسبابها فإنه لا يكون واجبا على الشفيع اختصاص بائع البائع
ولو اشترك الأول في التوقيع على العقد النهائي لتسهيل إجراءات التسجيل .

٢ - اشتغال إنذار الشفعة على رأى الشفيع في بطلان عقد البيع لصوره
وقت التفكير في توقيع الجبر على البائع أولاً لأنه تناول أكثر مما يملك لا يزيل الآثار
القانونية المترتبة على هذا الإنذار متى كان قد تضمن أيضاً إبداء الرغبة في الأخذ
بالشفعة بصورة تكفي للتعبير عن نيته .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقروء ومراعاة المحامى
عن المطعون عليهما الأولين النيابة العامة وبعد المداولة .
من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع حسبما يستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق
الطعن تتمصل في أن المطعون عليهما الأولين أقاما الدعوى ٢١٩ سنة ١٩٤٥
كلتي المتبا على الطاعتين بطلب الحكم بأحقيتهما في أخذ ٣٩ مترا و ٧٥٤/٢ ص
أو ما يظهر أنه ملك الباتمة في حدود الـ ٧٠ مترا الميينة بصحيفة الدعوى بطريق
الشفعة أو حق الاسترداد مقابل الثمن للسبعين مترا وهو ٣٠٠ ج أو ما يظهر
أكثر من ذلك في حدود الثمن الحقيقي . كما طلب الحكم بطلان التصرفات المذكورة
فيما زاد عن ٣٩ مترا و ٧٥٤/٢ ص — وبماسة ٢ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ طلب
الشفيعان التصريح لهما بإدخال خصوم جدد في الدعوى . فصرحت لها المحكمة بذلك —
وفي ٢ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ أعلنا المطعون عليهما الأخيرين بذات الطلبات
الواردة في صحيفة الدعوى الأصلية — وفي ١٨ من مايو سنة ١٩٥٠ قضت
(أولا) بوقف سير الدعوى بالنسبة لطلب بطلان التصرفات لمدة ستة أشهر
من تاريخه (ثانيا) رفض الدفع الأربعة الأولى التي أبداه وكيل الطاعتين
(ثالثا) وقبل الفصل في موضوع الشفعة بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت
طالبو الشفعة بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة أن الثمن الحقيقي الذي بيعت
به المقادير المشفوع فيها كان بواقع أربعة جنيهات لأثر الواحد وأن المشتري
بصفته لم يدفع سمرة عن هذه الصمقة للطاعتين فني ذلك بالطرق عيها —
وبعد سماع الشهود حكمت في ٣١ من يناير سنة ١٩٥١ بأحقية المطعون عليهما
لأخذ ٦٤,٩٢ مترا شيوا في المقارات الميينة بصحيفة الدعوى مقابل دفع الثمن
وقدره ٥٦٠ جنيها والمحققات القانونية والتسليم . استأنف المطعون عليهما
الأولان هذا الحكم وقيد استئنافهما برقم ١٦٢ سنة ٦٨ قضائية كما استأنفته
الطاعتان وقيد استئنافهما برقم ٢٠٣ سنة ٦٨ ق . وفي ٨ من مايو سنة ١٩٥١
قضت المحكمة بقبول الاستئنافين شكلا وفي الموضوع أولا في الاستئناف المقيد
برقم ١٦٢ سنة ٦٨ ق بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به بالنسبة لثمن المقار
المشفوع فيه وجعله ٣١٥ جنيها وإلزام المستأنف ضدهم بالمصاريف ثانيا
في الاستئناف المقيد برقم ٢٠٣ سنة ٦٨ ق برفضه وإلزام رافقه بمصاريفه .
فقررت الطاعتان الطعن في الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن مقام على ثلاثة أسباب يحصل الأول منها في أن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض دفع الطاعتين خطأ في القانون وشابه القصور في التسيب من أربعة وجوه (الأول) دفعت الطاعتان بأن والدتهما بصفته وليا عليهما أنذر في ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ جرجس عبد السيد المطعون عليه الأول عن نفسه وبصفته وليا على ولديه ووكيلا عن السيدة آماليا وآخرين يخبره فيه بشرائه للصفقة موضوع الشفعة . وفي أول يناير سنة ١٩٤٤ وصله إنذار من المطعون عليه الأول دون السيدة آماليا بطلب الرغبة في الشفعة - وفي ٢٩ من يناير سنة ١٩٤٤ رفع المطعون عليه الأول والسيدة آماليا دعوى الشفعة أى بعد أكثر من ثلاثين يوما من تاريخ الإنذار وأنه لما كان يبين من ذلك أن الذى أبدى الرغبة في الميعاد هو المطعون عليه الأول فقط دون المطعون عليها الثانية التى رفعت دعواها مباشرة بعد الميعاد - لما كان ذلك تمسكت الطاعتان بسقوط حق المطعون عليها الثانية طبقا للواد ١٤ و ١٥ و ١٩ من قانون الشفعة - إلا أن المحكمة رفضت الدفع بالسقوط استنادا إلى أنه لم يقر دليل على وكالة جرجس عبد السيد عن السيدة آماليا حتى تؤاخذ بما يترتب القانون على إنذار ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ مع أنه كان يكفى في إثبات هذه الوكالة قبوله تسلم الإنذار بهذه الصفقة وعدم اعتراض السيدة المذكورة على ذلك - فضلا عن أنها اشتركت معه في رفع الدعوى - على أنه إذا لم يعتبر تسلم الوكيل هذا الإنذار دليلا على العلم فهو على الأقل قرينة على توافره على الخصوص إذا ما كانت السيدة آماليا تقطن هي وجرجس في مسكن واحد مما يستفاد منه يقين عليهما بالبيع في وقت واحد وإذا أغفلت المحكمة تحقيق هذا الوجه من الدفاع وقضت مباشرة بالأحقية في الشفعة للسيدة آماليا تأسيسا على عدم ثبوت وكالة جرجس عنها، فإنها تكون قد أخطأت في القانون - والثاني - دفعت الطاعتان بسقوط حق المطعون عليهما الأولين في الشفعة لأنهما لم يدخلتا بائعين من ضمن البائعين في الدعوى وقالوا في بيان ذلك بأن والدتهما ذكر في الإنذار أنه اشترى الصفقة من السيدة صفصف التى تملك الميراث وبالمشترى بمقد عرقى من شاكر وعياد عبد الله ومع ذلك فإن

المطعون عليهما الأولين لم يدخلهما - وأنه إذا التمس لها العذر بأنهما ليسا
بائعين مباشرين للطاعتين فليس لها عذر بعد أن تبين لها أنهما انقلبا إلى بائعين
مباشرين في العقد المسجل - الأمر الذي كان يتحتم معه على طالبي الشفعة أن
يدخلاهما في الدعوى طبقا للأدتين ١٤ و ١٥ من قانون الشفعة وأن يوجها
اليهما الطلب - لا أن يدخلهما بعد أربعة أشهر ونصف من تاريخ تقديم العقد
المسجل - تمسكت الطاعتان بهذا الدفاع فكان رد الحكم عليه بأن البيع قد
انمقد مع المطعون عليهما الثالثة دون المحصوم المدخين فيها بعد الميعاد ، مع أنهما
هما المتعاقدان مع الطاعتين والموقعان على العقد المسجل . وهذا الذي قاله
الحكم لا يعتبر ردا على دفاعهما - والثالث - تمسكت الطاعتان بأن إنذار
الرغبة الذي وجهه المطعون عليه الأول ردا على إنذارهما غير منتج فضلا عن كونه
لا يدل على أن المطعون عليه الأول جاد في طلب الشفعة ، وأنه إنما يطلبها
على سبيل الاحتياط - إذ ورد بهذا الإنذار أن البيع قد انمقد بعد طلب الحجر
وأن زوج البائنة تواطأ مع المشتريين مما يدل على سفه البائنة وغفلتها فضلا عن
أنها لا تملك ما باعته وأنه لا يعرف شاكر وعياد عبد الله - وأن المشتري يتعامل
بالربا وأن العقد لم يعمل إلا سرا للربا وأنه اشترى حقا متنازعا عليه - وتلك
العبارات تغيد أن المطعون عليه الأول لم يكن يعترف بالبيع - وغير راضب
في الشفعة - وأنه وإن كان قد ضمن إنذاره رغبته في الأخذ بالشفعة - فإنما
كان ذلك منه على سبيل الاحتياط مما كان يتبين معه على المحكة أن تقضى بسقوط
حق المطعون عليهما - وإذ رد الحكم على هذا الدفاع بأن هذه العبارات التي
وردت في الإنذار ليست إلا تزيدا لا تبطله - فإنه يكون مخالفا للقانون .
والرابع - دفعت الطاعتان بعدم قبول دعوى الشفعة - وقالتا في بيان هذا
الدفع إن المطعون عليهما الأولين ذكرا في دعواهما أن كل ما تملكه السيدة
صفصف البائنة - هو ٥٩ مترا وكسور وهو ما يطلبان أخذه بالشفعة وأنكرا
ورأته شاكر وعياد وطلبا إبطال البيع فيما زاد على القدر المدترف بملكته ، في حين
أن ما اشترته الطاعتان بالمقد العرفي ٧٠ مترا ظهر بعد التسجيل أنها ٦٤ مترا
وكسور . ومع ذلك فإن المطعون عليهما الأولين ظللا متمسكين بطلب الإبطال

فما زاد على الـ ٩٩ مراً إلى أن تنازلاً عنه مؤقتاً وطلباً أخذ القدر المبيع جميعه إلا أن هذا النزول كان بعد فوات المواعيد وبعد أن فقد طلب الموائبة قوته القانونية . وتبعا تسقط صحيفة الدعوى — لأن في الطلب على هذه الصورة تفرقة للصفقة وتجزئة لها مما يحرمه القانون إذ في اقتصار الشفع على طلب جزء من العقار المبيع ثم عودته بعد ذلك إلى طلب الشفعة في كل العقار ما يسقط حقه إذا كان طلبه لم يقدم — كما هو الحال في الدعوى — إلا بعد انقضاء الميعاد الذي عينه القانون لأطالبة بالشفقة .

ومن حيث إنه عن الوجه الأول من هذا السبب فإن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قال في خصوصه — وحيث إنه فيما يختص بالمدعية الثانية (المطعون عليها الثانية) فإن صادق إبراهيم كنف لم يرسل لها إخطاراً خاصاً في ١٩٤٤/١٢/٢٣ كما فعل بالنسبة للدعى الأول (المطعون عليه الأول) بل اكتفى بإخطارها في شخص المدعى الأول باعتبارها وكلاء عنها في ذلك التاريخ كما لم يتم الدليل على علمها بالبيع الابتدائي قبل رفع دعواها . وبما أن عريضة الدعوى تضمنت إظهار الرغبة فلم يحصل من جانبها أى تقصير يدعو إلى إسقاط حقها . ويبين من ذلك أن المحكمة استخلصت في حدود سلطاتها الموضوعية أن المطعون عنها الثانية لم تعلم بالبيع الابتدائي قبل رفع الدعوى لعدم قيام الدليل أمامها على أن المطعون عليه الأول كان وكلاء عنها وقت تلقى إنذار الطاعتين في ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ — وكان تقدير القرائن التي استندت إليها الطاعتان في ثبوت علم المطعون عليها الثانية بالبيع مما تستقل به محكمة الموضوع — لما كان ذلك فإن التمس على الحكم بما ورد في هذا الوجه لا يكون له أساس .

ومن حيث إن الوجه الثاني من هذا السبب مردود بما قرره الحكم بأنه لا يترتب على عدم توجيه إنذار الرغبة إلى شاكر وهياذ واختصاصهما في الدعوى أى بطلان أو سقوط لأن هذين الشخصين لم يبيعا في الواقع إلى صادق إبراهيم كنف بصفته مباشرة بل صدر منهما البيع إلى صغصف خليل وأن الأخيرة وحدها هي التي باعت إلى صادق إبراهيم بموجب العقد الابتدائي المؤرخ في ١٩٤٤/٨/١٦

فطلب الشفعة يجب توجيها إليها". وهذا الذى قرره الحكم لا مخالفة فيه للقانون ذلك - أنه وإن كان عقد البيع الذى أبرم بين الطاعتين والمطمون عليها الثالثة عقدا ابتدائيا - إلا أنه بمجرد تمامه يتولد عنه حق الشفعة لكل من قام به سبب من أسبابها - ومن ثم لا يكون واجبا على الشفع - كما هو الحال فى الدعوى - اختصاص بائع البائع ولو اشترك الأول فى التوقيع على العقد النهائى لتسهيل إجراءات التسجيل - هذا فضلا عن أن الطاعتين ذكرتا فى إنذارهما أنهما اشترتا العقار المشفوع فيه من السيدة صفصف - فاختصهما الشفع باعتبارها بائعة .

ومن حيث إنه من الوجه الثالث من هذا السبب - فإن الحكم قال فى خصوصه بأنه مع التسليم بأن (المطمون طلبة الأول) ضمن إنذاره المعلن فى ١٩٤٥/١/١ وأبه فى بطلان عقد البيع لصدوره وقت التفكير فى توقيع الحجر على البائعة أو لأنه تناول أكثر مما تملك إلا أن هذا الإنذار لا زال حافظا لآثاره القانونية إذ قد تضمن أيضا إبداء الرغبة فى الأخذ بالشفعة بصورة تكفى للتعبير عن نيته ويلاحظ فوق ذلك أن قانون الشفعة لم ينص على كيفية معينة لإظهار الرغبة وتكفى أن تكون مستحقة لجميع محتويات إعلان الرغبة ومع الافتراض بأن الإنذار شمل بعض تحفظات من قبيل التردد إلا أن ذلك لا يذهب لبطلانه طالما أنه قد اشتمل أيضا على جميع المحتويات اللازمة لإظهار الرغبة - وهذا الذى قرره الحكم لا مخالفة فيه للقانون - ومن ثم يكون هذا الوجه مردودا .

ومن حيث إنه عن الوجه الرابع فهو مردود أيضا بما أثبتته الحكم من أن المطمون عليها الأول والثانية طلبا أخذ القدر المبيع كله بالشفعة ابتداء - وإن كانا قد تازعا فى ملكية البائعة لبعض ما ياعته - ولا يعتبر الطلب على هذه الصورة تجزئة للشفقة .

ومن حيث إن السبب الثانى يحصل فى أن الحكم المطمون فيه إذ قرر أن الثمن الذى يثبت به الصفقة هو ٣١٥ ج - على خلاف ما ذهبت إليه محكمة أول درجة التى رأت صحة الثمن الواود بعقد البيع . إذ قرر الحكم ذلك مستغ

الوقائع واستنتج من الأوراق ما لا يمكن استنتاجه منها بل ما هو متناقض معها ذلك أن المطعون عليهما استشهدا بشاهدين أولهما يشهد بما لا يعرف فضلا عن أنه مدين لوالد الطاعنتين في مبلغ خمسة جنيهات يراوغ في سدادهما وآخر هو كاتب محام متحيز للطعون عليه الأول . ومع أن الشهود الذين سمعوا قرروا أن الثمن كتب به ثلاث كيبالات بمبلغ ٣٤٠ ج في حين أنهم يقررون أن حقيقته ٢٨٠ ج وأن الستين الزائدة تدفع لحكيم الوكيل عن الست مئصص بغير طة معقولة . إذ لا يعقل أن يكون الثمن ٢٨٠ ج ويكتب والد الطاعنتين ثلاث كيبالات بمبلغ ٣٤٠ ج على أنه من ناحية أخرى فإن الثمن الثابت بعقد البيع الابتدائي والتهائي هو ٥٦٠ ج ونفس المطعون عليهما طلبا في عريضة دعواهما أخذ ٣٩ مترا و ٧٥ م بمبلغ ٣٠٠ ج مما مفاده أن ثمن المتر أكثر من سبعة جنيهات كما أنهما لم يستفرا على سعر واحد ، فتارة يقرران في محضر جلسة ١٩٤٦/٢/٢١ أن سعر الصفقة ٣٨٥ ج ومرة ثانية يقرران بمحضر جلسة ١٩٤٦/٥/٢٢ أن ثمن الصفقة ٤٠٠ ج وهو تضارب يقطع في أن سعر المتر ثمانية جنيهات وهو الثمن الحقيقي - هذا فضلا عن أن الست آماليا قدمت مذكرة لمجلس حسبي مركز النيا في مادة الحجر على السيدة صفصص أقرت فيها بأن ثمن المتر الواحد لا يقل عن عشرين جنيها وأن الثمانية جنيهات المقدرة في العقد أقل من ثمن المثل وأن صفصص قبضت من الطاعنتين ٥٦٠ جنيها - ومع ذلك فإن الطاعنتين طلبتا بمذكرتهما أمام محكمة أول درجة والتي أحالتا إليها أمام محكمة ثاني درجة - تعيين خير لتقدير ثمن المتر وأن سعر المتر لا يقل عن ثمانية جنيهات مما لا يتصور معه المبالغة في تقدير الثمن في العقد - إلا أن المحكمة لم تستجب لهذا الطلب - وكل هذا وذلك مما يعيب الحكم ويطله .

ومن حيث إن الحكم المطعون إذ قرر أن حقيقة الثمن هي ٣١٥ جنيها أقام قضاءه على ما استخلصه من أدلة مجموع قيمة الست الكيبالات المقدمة من الطاعنتين يقل عن الثمن الذي يدعيانه " . وأن الثلاث الأخيرة منها نلت البيع الذي حصل في ١٦ من أغسطس سنة ١٩٤٤ لأن تاريخها سنة ١٩٤٥ مما لا يمكن معه أن يصدق أن المبالغ الواردة بالثلاث كيبالات الأخيرة جزء

من الثمن الذى شمله العقد — ” كما أنه لا يمكن الأخذ بشهادة الشهود الذين أشهدتهم الطاعتان لعدة اعتبارات أوردها “ والى ” ما ثبت فى البروتستو المعلن إلى الطاعتين فى ١٠ من أبريل سنة ١٩٤٥ بناء على طلب بنك باركليز مل لسان تابع الطاعتين بخصوص الكيالتين الأوليين ومجموعهما ٢٤٠ ج من أن هذا المبلغ هو باقى ثمن عقار باعتته صاحبة الدين الأصلى لمخدومه وأنه دفع من الثمن تقدا ٢٢٠ ج بشرط تسليم العقار ولم يحصل التسليم وأن جميع الثمن دفع ولم يبق من الثمن سوى مبلغ مائة جنيه — ” والى ” تنافض أنوال الشاهد على متصور — شاهد الطاعتين — ولما كان هذا الذى ذهب إليه الحكم وأقام عليه قضاءه هو استخلاص سائغ مستمد من أوراق الدعوى — كان النعى على الحكم بما ورد فى سبب الطعن ليس لإمصادرة لقضاء الموضوع فيما يستقلون هم بتقديره بغير معقب عليهم من هذه المحكمة . أما ماتعبيه الطاعتان على الحكم من أنه لم يجبهما إلى طلبهما نذب خير لتقدير الثمن — فهو تعيب فى غير محله إذ المحكمة بما لها من السلطة فى تقدير الأدلة غير ملزمة بأجابته اكتفاء بما توافر لديها من أدلة استخلصت منها حقيقة الواقعة المتنازع عليها .

ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل فى أن المحكمة إذ قضت برفض الدفع بسقوط الحق فى الشفعة لعدم إبداء المطعون عليها الثانية الرغبة فى الميعاد بل ولرفعهما الدعوى بعد الميعاد أخلت بحق الطاعتين فى الدفاع — ذلك أن الطاعتين وجهتا إنذارا للمطعون عليه الأول عن نفسه وبصفته وكيلًا عن المطعون عليها الثانية ولم يتكره هذه الوكالة حتى لو فرض وأن المطعون عليه الأول ليس بوكيل فكان يجب على المحكمة وأمامها الدلائل القوية وثبوت السكن المشترك أن تحيل الدعوى إلى التحقيق أو تحقق الدعوى بأى سبيل ولا تكفى فقط بذكر عبارة عامة وهى عدم ثبوت الوكالة . هذا فضلا عن أن المحكمة لم ترد على ما استندت

إليه محكمة أول درجة من إقرارات صدرت من المطعون عليهما الأولين وطعون
وجهت إلى شهودهما تقطع بصحة الثمن ، مما كان يتعين معه حل المحكمة
الاستئنافية وهي بسبيل إلغاء الحكم الابتدائي أو تصديقه أن تضمن حكمها
ما حملها على عدم الأخذ بما استند إليه الحكم الابتدائي .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأنه ليس إلا تكراراً لما ورد في السببين
الأول والثاني وقد سبق الرد عليهما .

ومن حيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٧ من يناير سنة ١٩٥٥

(٧٤)

القضية رقم ٤٩ سنة ٢٢ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة، وبحضور السادة الأساتذة : سليمان ثابت
وكل المحكمة ، وأحمد العروسي ، ومحمد نؤاد جابر ، ومحمد عبد الواحد المستشارين .

اختصاص . رسوم بلدية . ضرائب . مجوز إدارية . دعوى بطلب إلغاء المجز الإداري
أو وقف إجراءاته أو التمييز عنه . أساس الدعوى هو النزاع في مشروعية القرار الصادر
من المجلس البلدي بفرض الرسم اقي توقع الجز بقضاءه . اختصاص المحاكم المدنية بالفصل
في هذا النزاع والفصل في الدعوى .

جرى قضاء هذه المحكمة على أنه لا يحول دون اختصاص المحاكم المدنية
أن يكون أساس الدعوى بطلب إلغاء المجز الإداري أو وقف إجراءاته أو التمييز
عنه العطن في مشروعية القرار الصادر من المجلس البلدي بفرض الرسم الذي توقع
الجز تنفيذا له ، ذلك أن المادة ١٨ من قانون نظام القضاء المقابلة للمادة ١٥
من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية التي تخرج من ولاية المحاكم وقف الأمر الإداري
أو تأويله إنما تشير إلى الأمر الإداري الفردي دون الأمر الإداري العام
أي اللوائح كقرار المجلس البلدي بفرض الرسم ، ولهذا فإن من المحاكم المدنية
أن تستوفي من مشروعية اللائحة المراد تطبيقها على النزاع المطروح ومطابقتها
للقانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة
المهاجرين عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .
من حيث إن العطن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه ومن سائر الأوراق تتحصل في أنه في ١٠ من مارس سنة ١٩٤٧ صدر قرار من وزير الصحة يفرض رسوم على المحلات التجارية والصناعية. بذكرنس نشر في الجريدة الرسمية في أول أبريل سنة ١٩٤٧ على أن تسرى اعتبارا من أول مايو سنة ١٩٤٧ ، وكان من المحال التي ورد ذكرها في هذا القرار مكاتب شركات الامتبيوس إذ اعتبرت من الدرجة الثانية ورسمها السنوى ٢٠ ج ، وقد أنذر المجلس البلدى الشركة الطاعنة لدفع هذا الرسم عن سنتي ١٩٤٧/٤٦ ، ١٩٤٨/٤٧ ، ولما لم تقم الوفاء به أوقع في ٢٤ من فبراير سنة ١٩٤٨ حجزا إداريا على إحدى سياراتها، وحدد لبيعها ١٠ من مارس سنة ١٩٤٨ ، فأقامت الشركة الطاعنة الدعوى رقم ٣٨٩ سنة ١٩٤٨ دكرنس الجزئية على المطعون عليه ، ثم أحييت إلى محكمة بـندر المنصورة وقيدت في جدولها برقم ٦٠٧ سنة ١٩٤٨ وقالت في صحيفة أن المجلس أوقع الحجز الإدارى على سيارة قيمتها ٥٠٠ ج وفاء لمبلغ ٤٠ ج على ما زعمه من وجود مكتب للسيارات تابع للشركة في السنتين المشار إليهما وحدد للبيع ١٠ من مارس سنة ١٩٤٨ وهذا الحجز لا يقوم على أساس من القانون ، لأن القانون الذى استند إليه المجلس في فرض الرسم المحجوز على السيارة من أجله لا يبيح فرضها على السيارات ولأن الشركة ليس لها في الواقع مكتب للسيارات في بـندر دكرنس يصح أن يكون محلا لفرض الرسم عليه . ومن ثم تكون مطالبة الشركة بهذا الرسم وتوقيع الحجز وفاء له هو إجراء باطل . وطلبت الحكم بصفة مستعجلة بوقف بيع السيارة حتى يفصل في النزاع الموضوعى باستحقاق الرسم ، وبصفة عادية إلغاء الحجز واعتباره كأن لم يكن ، ثم أضافت إلى طلباتها طلبا آخر هو إلزام المطعون عليه بأن يدفع لها تعويضا مقداره ٥٠ ج فدفع المطعون عليه بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى استنادا إلى نص المادتين ١٥ و ١٦ من لائحة ترتيب المحاكم إذ ليس للعالم الوطنية أن تلتى أو تفصر أو توقف تنفيذ أى أمر إدارى ، كما أنه ليس لها أن تفصل في النزاع المتعلق بأساس الضريبة، وطلب في الموضوع برفض الدعوى لأن القانون رقم ١٤٥ سنة ١٩٤٤ نص في المادة ٣٣ منه على حق المجالس البلدية في فرض رسوم على المحال العمومية والأندية

والحال الصنافية والتجارية في دائرة اختصاصها ، وفقا لنص المادة المذكورة صدر مرسوم في ٥ من نوفمبر سنة ١٩٤٥ نصت المادة ٢٥ منه على أن لا يكون قرار المجلس فيما يفرضه من رسوم بالتطبيق لأحكام المادتين ٢١ و ٢٣ من القانون المشار إليه نافذ المفعول إلا بعد مصادقة وزير الصحة . وفي ١٥ من مارس سنة ١٩٤٧ صدر قرار وزير الصحة يفرض هذه الرسوم على أن تسرى من أول مايو سنة ١٩٤٧ ، ومن الحال التي ورد ذكرها صراحة في هذا القرار مكتب شركات الامنيوس . وفي ٢٠ من يونيو سنة ١٩٤٨ قضت المحكمة أولا بعدم اختصاصها بنظر الدعوى فيما يتعلق بطلب وقف البيع والفناء الجزر الإداري وثانيا بوقف الفصل في طلب التعويض . فاستأنفت الشركة هذا الحكم وقبض استئنافها برقم ٥٥٧ - سنة ١٩٤٨ المنصورة الابتدائية . وفي ٢٧ من أبريل سنة ١٩٥٠ قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وقبل الفصل في الموضوع بإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت المطعون عليه أن للشركة مكتبا للسيارات في دكرنس تباشر فيه نشاطها وبعد أن تم التحقيق قضت في ١٧ من ديسمبر سنة ١٩٥١ بتأييد الحكم المستأنف بالنسبة لما قضى به في الطلب الأول وهو وقف البيع ، والثالث وهو طلب التعويض ، وتعديله بالنسبة الى الطلب الثاني وهو الفناء الجزر ووقف الدعوى بالنسبة له . فقررت الطاعة الطعن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن مما تنمى الطاعة على الحكم المطعون فيه أنه أولا إذ قضى بتأييد الحكم الابتدائي فيما قضى به من عدم اختصاص المحكمة بالفصل في طلب وقف البيع خالف القانون ، ذلك أن المحكمة سلمت باختصاص القضاء المستعجل بنظر الاشكالات التي تترى الحجزات الإدارية الموقفة من الحكومة ، إلا أنها قررت أن ذلك مقصور على حالات محددة ، بأن يكون الطلب مبني على بطلان الإجراءات أو التخالص أو براءة القدمة وأما الأساس الذي بني عليه هذا الطلب فهو عدم وجوب دفع الضريبة أو الرسوم المحجوز على السيارة من أجلها ، وأن ذلك يستلزم التمرض لتفسير القانون رقم ١٤٥ سنة ١٩٤٤ والقرار الإداري الصادر بفرض الضريبة على الشركة الأمر الذي يخرج

عن اختصاص المحاكم العادية ، والتي أصبح الفصل فيه من اختصاص محكمة القضاء الإدارى وحدهما في حين أن تفسير القوانين وتطبيقها غير ممتنع على المحاكم ، بل هو واجبها كله . استلزم ذلك الفصل في أى نزاع يعرض عليها ، كما أنه ليس من بين الطعون المطروحة على المحكمة إلغاء أى قرار إدارى أو وقف تنفيذه ، والحجز الإدارى ليس بذاته قرارا إداريا . ولا يمدو الأمر لتحقيق المديونية بصدد الرسوم المتنازع عليها على ضوء القانون رقم ١٤٥ سنة ١٩٤٤ ، والتي تقول الشركة إنه بمقتضاء لالتزامها الرسوم المفروضة عليها لخلوه من النص على السكك الحديدية أو سيارات الأتوبيوس أو مكاتبها ، وأن الشركة لا تدخل في حداد المحال التجارية التى أوردتها المادة ٢٣ من هذا القانون . وثانيا أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بإيقاف الدعوى بالنسبة إلى طلب إلغاء الحجز والتعويض تأسيما على أنه ليس للمحكمة أن تتصدى لبحثهما إلا إذا صدر حكم من محكمة القضاء الإدارى بأن القرار المتوقع بموجبه الحجز الإدارى قد خالف القانون ، قد أخطأ في تطبيق القانون ، ذلك أن من حق المحاكم العادية إلغاء الحجز الإدارى لأنه ليس قرارا إداريا وأنه لا نزاع في أنها مختصة أيضا بالقضاء بالتعويضات عن الأضرار التى تنشأ عن انقرضات الإدارية المخالفة للقوانين والوائح وقد أبقى قانون مجالس الدولة لهذه المحاكم اختصاصها إلى جانب اختصاصه بالفصل فيها .

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه قد قضى بتأييد الحكم الابتدائى فياقتضى به من عدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى بالنسبة إلى طلب وقف البيع وإذ قضى بوقف الدعوى بالنسبة إلى طلبى إلغاء الحجز والتعويض استند إلى أن القضاء المستعجل يختص بنظر الإشكالات التى تعترض المحجوزات الإدارية التى توقعها الحكومة إذا بنيت على بطلان الإجراءات أو التخالص أو براءة الذمة أما إذا أسس الطلب على وجوب أو عدم وجوب دفع الضريبة أو المنازعة في مقدار ما يجب دفعه فلا يدخل ذلك في وظائفه ، ولما كان دفاع الطاعن يهدف في حقيقته إلى بطلان الأساس الذى بنى عليه وليس هناك عمل الخوض في موضوع الحجز الإدارى وأن الفصل

فيه في طعون الأفراد في القرارات الإدارية المخالفة للقانون أو اللوائح هو من اختصاص محكمة القضاء الإداري وفقا للمادة ٣ من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ وفضلا عن ذلك فإن اللجنة المنصوص عليها في المرسوم الصادر في ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٥ والمعهود إليها بمقتضاء فحص تظلمات الممولين إنما هي لجنة إدارية تباشر اختصاصات إدارية فقراراتها تأخذ الصيغة الإدارية ، وغير واضح أن الطاعن سلك هذا السبيل أ-أ قوله إنه تظلم كثيرا ، أغفل الرد عليه فهو غير معقول ، كما استند إلى أن القرار المطعون فيه حسب الظاهر هو قرار سليم واجب النفاذ إلى أن يقضى فيه بالبطلان أو الصحة .

أما بالنسبة إلى طلب إلغاء المجز فليس للحكمة على الأساس المتقدم أن تتصدى لبحثه إلا إذا ثبت من الجهة المختصة أن القرار المتوقع بموجبه المجز هو قرار مخالف للقانون فيتعين وقف الدعوى بالنسبة له أسوة بطلب التمويض إذ أن التصدى إلى أى طلب موضوعى لا يكون إلا بعد الفصل في الأساس القانونى للضريبة المفروضة .

ومن حيث إن الدعوى رفعت من الطاعن وطلب فيها أولا بصفة مستعجلة وقف إجراءات بيع السيارة المحجوز عليها حتى يفصل فيما إذا كان للمجلس البلدى الحق في فرض الرسم المحجوز عليها من أجله . وثانيا - بصفة عادية إلغاء المجز الموقع على السيارة المذكورة واعتباره كأن لم يكن . وثالثا - بطلب مبلغ خمسين جنبا تمويضا عن توقيع المجز ، وهى طلبات الفصل فيما يدخل في ولاية المحاكم المدنية وفقا لمعوم نص المادة ١٢ من القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ الخاص بنظام القضاء ولا يحول دون اختصاص المحاكم المدنية - على ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - أن يكون أساس الدعوى أن المجز الإدارى المطلوب وقف إجراءاته أو إلغاؤه أو التمويض عن توقيعه قد وقع بغير سند لأنه توقع بناء على قرار صدر من المجلس البلدى بفرض رسم يزم الطاعن أن المجلس لا يملك فرضه وأنه لذلك يجب عدم الاعتداد بهذا القرار لعدم مشروعيته ، لأن المادة ١٨ من قانون نظام القضاء والتي كانت تعادل المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم

الابتدائية التي تخرج من ولاية المحاكم وقف الأمر الإدارى أو تأويله إنما تشير إلى الأمر الإدارى الفردى دون الأمر الإدارى العام أى اللوائح كقرارات المجلس البلدى بفرض الرسم . وعلى ذلك فإن على المحاكم المدنية أن تستوفى من مشروعية اللائحة المراد تطبيقها على النزاع المطروح ومطابقتها للقانون . ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه إذا قضى بعدم اختصاص المحكمة بنظر طلب وقف البيع ، ووقف الفصل فى طلبى إلغاء الحجز والتعويض حتى يفصل من جهة القضاء الإدارى فى النزاع القائم على مشروعية اللائحة التى يستند إليها المطعون عليه فى توقيع الحجز ، إذا قضى الحكم بذلك يكون قد خالف القانون مما يستوجب نقضه دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٣ من فبراير سنة ١٩٥٥

(٧٥)

القضية رقم ٣١١ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور المأدبة الأستاذة : سليمان ثابت
وكيل المحكمة ، وأحمد المروسي ، ومحمد فؤاد جابر ، ومحمد عبد الواحد عل المستشارين .

(أ) بيع . تسجيل . تفضيل المشتري القى سجل عقده على المشتري الذي لم يسجل . لاهية
بحسن نية البائع أو سوء نيته . لا يغير من ذلك أن يكون البائع قد حصل على حكم بالتمن
ضد المشتري القى لم يسجل عقده . القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ .
(ب) دفاع . إجراءات . الانتقال إلى محل النزاع أو ضم مستندات مودعة في قضية أخرى .
عدم إجابة أي من الطرفين . لا عيب . علة ذلك .

١ - الملكية وفقا لأحكام قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ لا تنشأ
ولا تزول ولا تنتقل بين الأحياء إلا بالتسجيل ، فإذا لم يسجل المشتري عقده
شرائه ونصرف البائع إلى مشترئان سجل عقده انتقلت إليه الملكية بغض النظر
عن حسن نية البائع أو سوء نيته . ولا يؤثر في حق البائع في التصرف للمشتري
الثاني أن يكون قد استصدر حكما بالتمن على المشتري الأول لأن قبض الثمن
أو الحكم به إنما هو أثر من آثار الالتزامات الشخصية الناشئة عن العقد
الذي لم يسجل ولا شأن له بالملكية وانتقالها الذي جعل القانون المناط فيه
للتسجيل وحده .

٢ - طلب الانتقال إلى محل النزاع لمعاينته أو ضم مستندات مودعة
في ملف قضية أخرى هما من الرخص القانونية التي تنمطها المحكمة متى شاعت ،
فلا طعنا إن هي لم تستجب إلى ذلك متى وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي
لاقتناعها للفصل فيها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامي عن المطعون عليه والنيابة العامة وبعد المناقشة .

من حيث إن المطعون عليه دفع ببطالان الطعن لتجهيل أسبابه وعدم بيانها بيانا وافيا بأفراد كل سبب بالغيب الذي يلابسه ولا سبيل مع هذا الاضطراب الذي شاع فيها إلى التمييز بين ما يدخل في الواقع وما يدخل في أحكام القانون مما يجعله باطلا وفقا لنص المادة ٤٢٩ من قانون المرافعات .

... ومن حيث إن الطاعن قد أورد في كل سبب من أسباب طعنه واقعة النعى الذي يتمسك به في خصوصها وهذا البيان كاف للكشف عن مقصوده منها مما يخرجها عن الفموض أو الإبهام المدعى به ويجعلها محققة لغرض القانون من تحديد الطعن والتعرف على وجوهه مما يتعين معه رفض هذا الدفع .
ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه فهو مقبول شكلا .

ومن حيث إن واقعة الدعوى — على ما يستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل في أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ٥٦ سنة ١٩٤٧ مدنى كلى اسكندرية ضد الطاعن وطلب في صحيحتها المعلنه بتاريخ ١٢/١١/١٩٤٦ الحكم بلباثات التعاقد الجاصل بينهما بتاريخ ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٧ عن المباني واختيار الحكم سند تملك مكمل لعقد البيع رقم ٤١٢٣ وقد عدل طلباته بالإعلان المؤرخ في ١٩ من يونيه سنة ١٩٤٧ إلى الحكم بلباثات ملكيته لنصف المقار رقم ٢٦٢ شياخة دار عيسى بسيدي بشر وتسليمه إليه واعتبار الحكم سند تملك ناقل لتكليف المقار باسمه مع المصاريف والأنتاب والقاذ واستند في طلبه هذا إلى أنه يملك مع أخيه للطاعن ٥٢٣,٦٤ ذراعا مربعا من الأرض مبنية حدودها وسماها بصحيفة الدعوى وذلك بطريق الشراء من شركة أفاتون بك وأن نصيبه النصف مشاعا وقد سجل عقد شرائه من نصيبه في ١٧/١٠/١٩٤٤ وبن

عقد أخيه الطاعن بغير تسجيل وقد تم بينهما اتفاق في ١٩٣٧/١٢/٢٧ على إقامة مبان على قطعة الأرض المذكورة بالمواصفات الواردة بهذا الاتفاق وقد تنفذ هذا الاتفاق فعلا باشتراكهما في إقامة المباني — وظاهر من أوراق الدعوى أن الطاعن كان قد اشترى الأرض موضوع النزاع بمفرده من الشركة المذكورة في سنة ١٩٢٩ بثمان مئتي مائة و٣٠ جنيها للنزاع الواحد بموجب عقد عرفي ولتأخر الطاعن عن سداد الأقساط المستحقة استصدرت الشركة البائعة حكما عليه بباقي الثمن وملحقاته وبعد ذلك وعلى التحدد في ١٩٣٥/٣/١٥ اتفق الطاعن مع أخيه المطعون عليه على أن يتنازل الطاعن لأخيه عن نصف قطعة الأرض المذكورة مقابل قيام المطعون عليه بسداد مطلوب الشركة البائعة وذكر في هذا الاتفاق أنه لا يعمل به إلا بعد قيام المطعون عليه بدفع كامل مطلوب الشركة البائعة حتى تسجيل العقد النهائي وأن هذا الاتفاق قاصر على نصف الأرض القضاء دون المباني الموجودة فعلا وقت هذا الاتفاق والتي أقر المطعون عليه صراحة في ذلك الاتفاق على أنها ملك لملك الأصل وهو الطاعن "عقد هذا الاتفاق بمقدم بملف الطعن" ثم تلا هذا الاتفاق اتفاق آخر في ١٩٣٧/١٢/٢٧ "مقدم بملف الطعن" تضمن ما اتفق على استحداثه من المباني على التفصيل الوارد به وذكر فيه أن الطرفين يتعاونان على إتمام البناء معا بالتعاون المشترك إلى أن يتما الموصفات المتفق عليها وأن لا ينفصل أحدهما عن الآخر قبل قيامهما بالإتمام الكامل حسب التوزيع الموضح بذات الاتفاق وموافقته هندسة البلدية عليه كما لا يجوز أي تصرف بالتخلي عن إتمام هذا المشروع إلا بعد الإتمام الكامل وموافقة الطرفين معا وإذا توقف أحدهما عن المساهمة اللازمة بشيئيه في الصرف فإن للطرف الذي قام بعملية الصرف أن يعود على الطرف الآخر بالمبالغ التي تلخصه والتي يستحق دفعها — ويقول الطاعن إن هذا الاتفاق بقي على حاله ولم ينفذ منه شيء حتى سنة ١٩٤٤ حيث سعى المطعون عليه إلى استصدار عقد بيع مسجل عن نصف الأرض المتنازع عليها وتمكن من ذلك بطريق الخيلة والتزوير بأن تقدم المطعون عليه إلى الشركة البائعة بإقرار مزور نسب صدوره إلى الطاعن يتضمن تنازل هذا الأخير عن حقه في نصف الأرض لأخيه

المطعون عليه وصريح فيه للشركة ببيع هذا النصف إلى المطعون عليه وقد طعن الطاعن على هذا الإقرار بالتزوير عند تقديمه للحكمة فتنازل المطعون عليه عن التمسك به فأثبتت المحكمة هذا التنازل وانتهاء إجراءات التزوير في خصوصه وأما العقد فقد نفض من بيع الشركة للمطعون عليه نصف الأرض المتنازع عليها يواقع عن الذراع الواحد ٣٠ قرشا وجملة الثمن ٨٧ جنبها و ٥٤ مليا بخلاف مبلغ ٥٣ جنبها كان قد دفعها من قبل بموجب إيصال وسجل هذا العقد عن نصف الأرض للمطعون عليه في أكتوبر سنة ١٩٤٤ - وفي أثناء نظر الدعوى قضت محكمة أول درجة تمهيداً في ١٩٤٨/١/٢٦ بنسب خير هنسبي لمعاينة العقار محل النزاع لبيان ما إذا كان اتفاق ١٩٣٧/١٢/٢٧ قد تنفذ من عدمه وبيان ما إذا كانت المباني القائمة به قديمة وسابقة على تاريخ الاتفاق المذكور أم لا وهل استجد عليها شيء ومقدار تكاليف ذلك إن وجد ومن الذي قام به من الطرفين وقدم الخبير تقريره وأثبت فيه أن المباني قديمة وسابقة على اتفاق سنة ١٩٣٧ ماعدا بعض تغييرات عادية كسد مطل وفتح آخر واستبدال نوافذ بأبواب وعلى جلسة لإقامة بعض الغرف وهي عمليات بسيطة مما يدل على أن اتفاق ١٩٣٧ لم ينفذ منه شيء بحسب المواصفات الواردة به وأثبت الخبير أن تكاليف هذه العمليات لا تتجاوز ١٢٠ جنبها ولما رأيت المحكمة أن الخبير لم يقطع في تحديد من الذي قام بصرف هذه التكاليف التي أوردتها في تقريره أحالت الدعوى إلى التحقيق وسمعت شهود المطعون عليه واكتفى الطاعن بمسنداته - قضت بتاريخ ١٩٤٩/١/٩ محكمة أول درجة بتثبيت ملكية المطعون عليه على الشيوع لنصف الأراضي الميمنة بالعقد المسجل في سنة ١٩٤٤ دون ما عليها من المباني : مؤسسة قضاءها بالملكية على العقد المسجل الصادر من الشركة المالكه أصلاً إذ لها أن تتصرف عن ذات الأرض ولغير الطاعن مادام هذا الأخير لم يسجل عقده وإن ما يدعيه من حصول تواطؤ وندليس بين الشركة والمطعون عليه لا محل لبحثه في الدعوى ما دامت الشركة هي طرف في التماقد المدعى بالتواطؤ فيه - غير ممثلة فيها سيما وأنها حرصت في تماقدها مع المطعون عليه على أن تثبت في العقد الصادر منها إليه إغفاءها من أية مسئولية إذا قضى بطلان تصرفها إليه لأى سبب كان إلا عن رد مقدار ما دفع إليها

من الثمن وأما عن المبانى فقالت إن اتفاق سنة ١٩٣٧ لم ينفذ لأن تنفيذه يفترض إقامة سبع شقق بالمودين الأرضى والعلوى وما يستلزم ذلك من هدم الدور الأرضى كله لإقامة البناء الجديد بحسب المواصفات المتفق عليها وأنه ثبت لدى المحكمة من تقرير الجبر أن البناء المتفق عليه لم ينشأ وكل ما حدث تغييرات يسيرة وأن تناقد المطعون عليه مع الشركة خلا من النص على المبانى وأن المحكمة ما كانت بحاجة إلى إحالة الدعوى إلى التحقيق ومع هذا فإنها اطرحت شهادة الشهود لعدم الثقة بأقوالهم وأن ما أستند إليه المطعون عليه من إيصالات تفيد اشتراكه في الصرف على إقامة المبانى فهى إيصالات عن ديون هادية لم يذكر أنها خاصة بإقامة مبان أو تكاليف بناء ... استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف اسكندرية وقيد استئنافه بمجلد لها العام برقم ١٣٩ سنة ٥ ق طالبا الغاءه ورفض دعوى المطعون عليه كما استأنف المطعون عليه ذات الحكم باستئناف مقابل برقم ٢٣٨ سنة ٦ ق أثناء نظر الاستئناف الأصل طلبه فيه إلغاء الحكم المستأنف في خصوص ما قضى به من رفض دعواه بأحقية لنصف المبانى والحكم له بها وفى أثناء نظر الاستئناف طعن الطاعن بالتزوير على الإقرار المؤرخ ١٣ من مايو سنة ١٩٣٥ المتضمن تنازله للمطعون عليه عن نصف الأرض موضوع النزاع والذي قال الطاعن إنه هو الذى تمكن به من الحصول على عقد البيع المسجل عن نصف الأرض ولما أعلن الطاعن شواهد التزوير بادو المطعون عليه إلى طلب استيفاءه من الدعوى ونزله عن التمسك به اكتفاء بمسنداته المقدمة : وبتاريخ ١٥ من مايو سنة ١٩٥١ قضت محكمة استئناف اسكندرية بقبول الاستئناف شكلا وبانتهاء إجراءات التزوير وفى الموضوع برفض استئناف الطاعن وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من ملكية المطعون عليه لنصف الأرض وفيما يخص باستئناف المطعون عليه بقبوله وثبوت ملكيته لنصف المبانى .. الخ وأقامت المحكمة قضاءها بتأييد الحكم المستأنف في خصوص ملكية المطعون عليه لنصف الأرض على ذات أسباب حكم محكمة أول درجة وفى خصوص الحكم للمطعون عليه بنصف المبانى إلى عقد الاتفاق المؤرخ ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٧ إذ ذكر فيه أنهما اتفقا على ألا يتفصل أحدهما عن

الآخر قبل قيامهما بإتمام البناء وأنه إذا توقف أحدهما عن الصرف قام الآخر بالصرف وعاد على شريكه بما صرفه بنسبة نصيبه فإذا كان الاتفاق لم ينفذ فإن هذا لا ينقص من قيمته أو يبطله تلك هي أسباب حكم محكمة الاستئناف - وقد طعن الطاعن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن هذا الطعن أقيم على عشرة أسباب يحصل الأول والسادس منها في أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون إذ استند في قضائه بملكية المطعون عليه لنصف الأرض موضوع النزاع إلى أن عدم تسجيل الطاعن عقد شرائه من الشركة البائعة لا يجعله في نظر القانون مالكاً بل تظل الملكية للشركة وهي إذ تباع نصف العقار "المبيع" من جديد إلى المطعون عليه بعقد مسجل إنما تباع ما تملك وتنقل الملكية بالتسجيل للشركة الجديدة خالصة وهذا الذي قرره الحكم خطأ في القانون وفي تطبيقه لأن الثابت بأسباب الحكم أن الطاعن سبق أن اشترى الأرض موضوع النزاع بعقد عرفي ولتأخره في سداد الأقساط المستحقة استصدرت الشركة ضده حكماً بآني الثمن والملاحقات وبذلك تكون الملكية قد زالت عنها إلى الطاعن وتأيدت بوضع يده لأكثر من خمس عشرة سنة بلا منازع فلا يجوز لها أن تجمع بين البدين الملكية والحكم بالثمن في وقت واحد فتصرف للغير في ذات العقار مرة أخرى - هذا إذا لوحظ أن عقد ملكية الشركة ذاته غير مسجل ومع ذلك لم يمنع ملكيتها وأن تسجيل عقد المطعون عليه كان وليد إجراءات تبديلية بينه وبين الشركة ونتيجة إقرار مزور على الطاعن كان محل طعن بالتزوير في الدعوى مما دعا المطعون عليه إلى المبادرة بطلب محبه واستبعاده كدليل في الدعوى ولولا هذا الإقرار المزور لما استطاع المطعون عليه الحصول على هذا العقد المسجل ومن ثم يكون استناد الحكم في قضائه بالملكية للمطعون عليه على مجرد هذا العقد وتسجيله مع ما أحاط به من ملائسات كهذه خطأ قانونياً يستوجب نقضه هذا إلى ما شاب الحكم من قصور في التيسيب وخطأ في الاستناد حين أورد في أسبابه تنازل المطعون عليه عن التمسك بالإقرار المزور اكتفاء بالمستندات والأدلة الأخرى المؤيدة لحقه في الملكية لنصف

الأرض محل النزاع دون إشارة إلى هذه المستندات مع وضوح اقتصار الحكم بالملكية للمطعون عليه على ذات العقد المسجل وحده دون دليل آخر .

ومن حيث إن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه إذ أورد في أسبابه قوله "ومن حيث إن المدعى عليه "الطاعن" وهو لم يسجل عقد شرائه للأرض كلها لا يصبح في نظر القانون ما لكانها ومن ثم تكون ملكية الأرض كلها قد ظلت على عاتق الشركة البائعة فهي إذ تبيع نصفها من جديد بعقد مسجل إلى المدعى (المطعون عليه) إنما تبيع ما تملك والمشتري منها وهو المدعى إنما اشترى من مالك فانتقلت إليه الملكية خالصة وليس لهذه المحكمة أن تنظر فيما طعن به المدعى عليه على هذا العقد من أنه صدر من الشركة غشاً وتدليساً منها مع المدعى لأن الشركة ليست ممثلة في الدعوى . . . " فإنه يبين من هذا الذي أورده الحكم أنه إذ أسس قضاءه للمطعون عليه بالملكية على أن عقد شراء هذا الأخير من الشركة قد نقل إليه الملكية بالتسجيل وإذا طرح ادعاء الطاعن نقل الملكية إليه من الشركة بالعقد الابتدائي لجرده حصولها على حكم ضده يبقى الثمن وملصفاته كما أ طرح طعنه على عقد المطعون عليه بالتواطؤ والتدليس زو لا على حكم قانون التسجيل القديم رقم ١٨ - سنة ١٩٢٣ الذي يحكم واقعة الدعوى فإنه لم يخالف القانون ولم يخطئ في تطبيقه لأن ذلك القانون كان يقضى أن الملكية لا تنشأ ولا تزول ولا تنتقل بين الأحياء إلا بالتسجيل بغض النظر عن حسن النية وسوئها . ولأنه لا يؤثر في حق الشركة البائعة في التصرف للمطعون عليه في نصف العقار السابق تماقدها عنه مع الطاعن أن تكون قد استصدرت حكماً على الطاعن بالثمن والمصنفات لأن قبض الثمن أو الحكم به إنما هو أثر من آثار الالتزامات الشخصية الناشئة من العقد العرفي ولا شأن له بالملكية وانتقالها الذي جعل القانون المناطقية للتسجيل وحده وأما ما يثيره الطاعن بشأن إقرار ١٣ من مايو سنة ١٩٣٥ الذي يقول إن المطعون عليه نسب صدوره إليه واستطاع بموجبه أن يتواطأ مع الشركة البائعة على الحصول منها على العقد المسجل وهو إقرار كان محل طعن بالتزوير ولولاه لم أصدرت الشركة هذا العقد للمطعون عليه — وهذا الذي يقوله

الطاعن لاجل له لأن الشركة حين باعت إلى المطعون عليه إنما باعت إليه بوصفه مشترى لنصف الأرض ويثنى معلوم أقرت بقبضه في المقد لا بوصفه متنازلا إليه من أخيه عن نصف الأرض بموجب ذلك الإقرار ومن ثم فلا تأخير لهذا الإقرار الذي أشار إليه الطاعن على التصرف الصادر للمطعون عليه - وأما ما أورده الحكم المطعون فيه عن " تنازل المطعون عليه عن الإقرار المؤرخ ١٣/٥/١٩٣٥ الذي طعن فيه بالتزوير اكتفاء بما لديه من مستندات أو أدلة أخرى أشار إليها الحكم المستأنف وتؤيد حقه الذي لا يحتمل الجدل في ملكيته للنصف على الشروع في الأرض الموضحة الحدود والمعالم بمريضة الدعوى " دون أن يكون لذلك أثره في الحكم المستأنف فإنه تزيد لا يضير الحكم سياقه مادام أن الحكم المطعون فيه قد قضى بالملكية على أساس التسجيل وحده وهو صحيح في القانون وكاف لحمله دون حاجة إلى أدلة أخرى مما ينفى معه القول بالقصور أو الخطأ في الاستاد .

وأما ما يثيره الطاعن في السبب السادس من أسباب هذا الطعن على سبيل المقارنة في الملكية وإسنادها . من أن عقد الشركة البائعة غير مسجل كعقده تماما وهذا لم يكن يتمتع ملكيتها كما أنه وضع يده على العين محل النزاع لأكثر من خمس عشرة سنة بغير منازع فردود بأنه فضلا عن أنه عار عن الدليل إذ لم يقدم الطاعن ما يثبت تمسكه بذلك أمام محكمة الموضوع فإن ملكية الشركة البائعة لم تكن مثار نزاع بين الخصوم في الدعوى وهذه الملكية ترجع كما يبين من عقد شراء المطعون عليه المقدم بملف الطعن إلى سنيين صادرين قبل العمل بقانون التسجيل في سنة ١٩٠٥ وسنة ١٩٠٧ ولم يطعن على تاريخ صدورهما وكانت الملكية يومئذ تنقل بين المتعاقدين بمجرد التعاقد خلافا لما أوجبه القانون من ذلك من اشتراط التسجيل لنقل الملك ومن ثم كان النعي في خصوص هذين السببين على غير أساس ويتعين رفضهما .

ومن حيث إن السبب الثالث يحصل في أن الحكم المطعون فيه قد شابه قصور في التسبيب إذ أغفل الرد على ما جاء بأسباب الحكم الابتدائي في الشق الذي لم يريده فيه من أن شاهدى المطعون عليه اللذين استشهد بهما على أنه ساهم في معاريف البناء وأنه دفع ثمن البناء القديم وثنى الأرض مع أنهما مطلقان ومع

ذلك جاءت نتيجة الحكم المطعون فيه مخالفة لحكم محكمة أول درجة في هذا الخصوص ومتفقة مع الغرض الذى من أجله ساق المطعون عليه هذين الشاهدين . ومن حيث متى تقرر أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون في قضائه بملكية المبانى استنادا إلى اتفاق سنة ١٩٣٧ الذى لم ينفذ مما استوجب معه نقضه على ما سيحىء في الرد على السبب الثانى كان في هذا غناء عن الرد على النعى بالقصور الذى يثيره الطاعن مما يجعله غير متبع .

ومن حيث إن حاصل السبب الرابع أن الحكم المطعون فيه أخطأ فهم الواقع في الدعوى وخالف الثابت بالأوراق ذلك أن قضاء الحكم بنى على افتراض شركة بين الطاعن والمطعون عليه في الأرض والمبانى مع أن الثابت من الخطابات المقدمة والتي اعتمد عليها الحكم أن المطعون عليه كان في حالة إصرار وى حاجة تنفى تصور قيام هذه الشركة وهذا النعى مردود بأن الثابت من قرارات الحكم المطعون فيه أنه استند في قيام الشركة إلى اتفاق سنة ١٩٣٧ وإلى الخطابات المتبادلة التى أشار إليها في أسبابه والتي تليء حسب تقديره عن اقتراض الشركة بين الأخوين في الأرض والبناء والتعاون على تجديد هذا البناء وهذا الذى قرره الحكم جدل موضوعى لا شأن لحكمة النقض به مما يتعين رفضه .

ومن حيث إن حاصل السبب الخامس أن الاستفادة من قضاء الحكم المطعون فيه فيما يختص بتصفية الحساب بين الطرفين من أحقية الطاعن في الحصول من المطعون عليه على مصاريف تسجيل العقْد بالنسبة لنصيبه في الأرض عند تحرير العقْد النهائي بدعوى مستقلة أنه اعتمد اتفاق ١٨ من مارس سنة ١٩٣٥ وذلك يتناقض مع قضاء الحكم بملكية المطعون عليه للأرض والمبانى إذ أن شرط الاتفاق صريح في أن الأرض والمبانى جميعها ملك للطاعن وأنه لا يحق للمطعون عليه التحدث عن شيء منها إلا بعد دفعه جميع الثمن المطلوب للشركة القائمة ورسوم تسجيل العقْد الذى يصدر منها .

ومن حيث إن هذا النعى مردود بأن ما أورده الحكم المطعون فيه بشأن الحساب وتصفيته ومصاريف التسجيل قوله إن ذلك محل دعوى مستقلة

من جانب الطاعن قبل المطعون عليه وليس في هذا قضاء بأحقية الطاعن لهذه المصاريف طبقا لاتفاق سنة ١٩٣٥ وحتى مع اقتراض اعتماد الحكم لذلك الاتفاق في هذا الخصوص فإنه لا تناقض في ذلك مع قضائه بالملكية للمطعون عليه للأرض والمباني لأن الحكم اعتمد في قضائه في ذلك كما سبق القول إلى اتفاق سنة ١٩٣٧ اللاحق للاتفاق المشار إليه باعتباره معدلا لإرادة الطرفين بشأن الملكية أو متمما لها لا ملغيا لها مما يصبح معه النتي في هذا الخصوص على غير أساس ويتعين رفضه .

ومن حيث إن السبب السابع يحصل في أن المطعون عليه طلب من محكمة الاستئناف ضم القضيتين رقم ٧٨٦ سنة ١٩٤٩ مدني جزئي كقر الشيخ ورقم ٢٣٤ سنة ١٩٤٩ مدني الرمي لأهمية المستندات المقدمة فيهما وهي عبارة عن إيصالات رفع بها المطعون عليه القضيتين المذكورتين باعتبارها مبالغ سلفة مما يقطع بعدم صحة ما ادعاه من دفع المبالغ لحساب البناء والمحكمة لم تجب الطاعن إلى طلبه رغم أهميته ولم ترد عليه ولم تبين سبب الرفض .

ومن حيث إن هذا النتي مردود بأن قضاء الحكم بملكية البناء قام على أساس اتفاق سنة ١٩٣٧ ولو لم ينفذ كما سبق إرادته ومن ثم فلا يغير من وجه الرأي في الحكم ثبوت أن المطعون عليه دفع المبالغ لحساب المباني أو لم يدفع ما دامت ملكية المباني في رأي الحكم نتيجة لازمة للاتفاق ومع ذلك فضم القضيتين لا تأثير له على قضاء الحكم مما يجعل هذا النتي غير متج ويتعين رفضه .

ومن حيث إن محصل السبب الثامن أن المطعون عليه استدل على قيام الشركة في المباني بخطاب غير مؤرخ قدمه لمحكمة الدرجة الأولى برغم أنه مؤرخ سنة ١٩٣٩ وأدخله أمام محكمة الاستئناف في مطرووف الخطاب مسجل مرسل من شخص آخر وعليه ختم مصلحة البريد في سنة ١٩٤١ وبالرغم من أن محكمة أول درجة فعلت إلى ذلك الخطاب وعرضت له في حكمها واستظهرت مدلوله إلا أن محكمة الاستئناف لم تلتفت إليه أو ترد على الطاعن التي وجهها إليه الطاعن مما يجعل الحكم المطعون فيه قاصر الأسباب ومخاطا في استدلاله .

ومن حيث إن هذا النمي مردود بأن الطاعن فضلا عن عدم تقديمه ما يدل على تمسكه بهذا الخطاب أمام محكمة الموضوع فإن الحكم المطعون فيه لم يشر إلى هذا الخطاب ولم يتخذ منه دعامة أو سندا لقضائه حتى يؤخذ بما ورد فيه مما يتعين معه رفض هذا الوجه .

ومن حيث إن حاصل السببين التاسع والعاشر أن محكمة الاستئناف أخلت بحق الطاعن في الدفاع وشاب القصور حكما إذ طلب في دفاعه ومذكرته انتقال المحكمة لمaintenance محل النزاع فلم تجبه المحكمة إلى طلبه ولم ترد عليه مع أنها لو انتقلت لظهر لها صحة دفاعه ولتغير وجه الرأي في حكمها كما طلب إليها تنفيذ قرار المحكمة الصادر في ١٣ من مارس سنة ١٩٥١ بضم مستندات كانت مقدمة أمام محكمة أول درجة وتناولها حكما في أسبابه ورتب عليها القضاء برفض دعوى المطعون عليه في خصوص ملكية المياني إلا أن هذا القرار لم يتخذ رغم الإلحاح في طلب تنفيذه ورغم أهمية تنفيذه لما يحققه من صالح الطاعن في الدعوى ولو تنفذ لتغير به وجه الرأي في الحكم .

ومن حيث إن هذا النمي فضلا عن أن الطاعن لم يقدم ما يدل على تمسكه أمام محكمة الموضوع بطلب الانتقال أو تنفيذ قرار المحكمة بضم المستندات فإن هذين الطلبين هما من الرخص القانونية التي تتعاطاها المحكمة متى شاءت فلا عليها إذ هي لم تستجب إلى ذلك متى وجدت في أوراق الدعوى ما يكفي لاقتناعها للفصل في الدعوى مما يصحح معه الطعن على الحكم بالقصور في التسيب أو الإخلال بحق الدفاع في خصوص هذين السببين على غير أساس ويتعين رفضهما .

ومن حيث إن حاصل السبب الثاني أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون إذ قضى بنصف ملكية المياني المقامة على الأرض المتنازع عليها تأسيسا على الاتفاق المبرم بين الطرفين في ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٣٧ ولأن الحكم يعد أن أثبت أن البناء الجديد لم يتخذ طبقا للاتفاق المشار إليه عاد فقرر أن عدم تنفيذه لا يؤثر في صحته وسيأتي إن كان للطاعن أن يقوم بتنفيذه على أن يعود على المطعون

عليه بقيمة نصيبه في مصاريف البناء وبذلك يكون الحكم قد فرض على الطاعن القيام بالعمل المترتب به مع أن الأصل أن التخلف عن تنفيذه يؤول إلى تعويضات وهذا الذي فرضه الحكم على الطاعن يجوز فرضه على المطعون عليه مما يتمتع الحكم به على أحدهما ومع ذلك فإن الاتفاق لا يلزم الطاعن بسمل ما وكل ماجاء فيه افتراض قيام أحدهما بإقامة البناء بالحديد وما دام الثابت أن البناء لم ينفذ وإن كل ما حصل بعض تغييرات جزئية طفيفة في البناء القائمة استلزامها ضرورة الصيانة والقدم فإنه كان يجوز الحكم على الطاعن كما لو كان الاتفاق قد تنفذ والبناء قد أقيم .

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه إذ عرض للتراع الذي قام بين الطرفين على ملكية المباني قال "ومن حيث إنه تبين أن البناء بالحديد لم ينفذ طبقا للاتفاق المشار إليه وإنما ثبت من تقرير الخبير المقدم لمحكمة أول درجة أن تلك المباني استحدثت بعد الاتفاق وقرر بأن قيمتها ١٢٠ جنها فلا يقض هذا من قيمة الاتفاق أو يبطله وقد كان (للطاعن) أن يقوم بتنفيذ الاتفاق وأن يعود على أخيه (المطعون عليه) بقيمة نصيبه في المصاريف طبقا لنص الاتفاق الذي ينتج أثره بأن أصبح لكل من الطرفين النصف مشاعا في المباني القديمة والجديدة" وكان قضاء الحكم الابتدائي مؤسسا على "أنه ثبت من تقرير الخبير الذي انتدبته المحكمة أن الدور العلوى بالمواصفات التي اتفق عليها لم ينشأ وإن كل ما أنشئ بعض تعديلات في الدور الأرضى والعلوى التي كانت قائمة وقت الاتفاق وأن المحكمة تستتج من هذا أن اتفاق ديسمبر سنة ١٩٣٧ لم ينفذ وما يزيدا اطمئنانا إلى هذا الذي رجحته ما أدت إليه إحالة الدعوى إلى التحقيق ... " وبين من هذا الذي أورده الحكم أن لا خلاف بينهما في ثبوت عدم تنفيذ اتفاق سنة ١٩٣٧ ومع ذلك فالظاهر من قضاء الحكم المطعون فيه بملكية المطعون عليه لنصف المباني مشاعا أنه استند إلى اتفاق سنة ١٩٣٧ وعمل هذا الاتفاق هو إقامة البناء على النحو المتفق عليه تفصيلا فيه ولا يمكن تصور ملكية البناء قبل إقامته فلما ثبت أن البناء المتفق عليه لم ينفذ فلا بد من تغييرات الحكم المطعون فيه أن البناء المتفق عليه لم يتم حسبما جاء بتقرير الخبير للمقدم لمحكمة الدرجة الأولى كان لا محل للنظر

في اتفاق سنة ١٩٣٧ المشار إليه وإعمال نصوصه وإضافة ملكية لطرفيه لم تنشأ بعده، كما لا عمل للإلزام المتخلف من طرفيه عن تنفيذه لأن مناط الفصل في طلب ملكية البناء "محل النزاع" هو قيام البناء فعلا لا في إمكان إقامته رغم تخلف أحد طرفي التعاقد ففضاء الحكم بالملكية رغم ذلك يكون مخالفا للقانون. ولا يؤثر في هذا النظر ما أثبتته الخبرة من وجود بيان مستعجلة باغت تكاليفها ١٢٠ جنيتها لأن هذه التعديلات لا تعتبر تنفيذا جزئيا للاتفاق مما يستتبع معها تملكها لطرفي العقد لذلك لم يعتد بها الحكم كظهير على تنفيذ الاتفاق بل قرر صراحة أن البناء لم ينفذ طبقا لاتفاق سنة ١٩٣٧ ولكنه رغم هذا التقرير اعتبر الاتفاق منتجا لأثره ولو لم ينفذ بمقولة إن تنفيذه لا يطله وهو قول يخالف القانون كما سبق البيان، ومن ثم يتعين نقض الحكم المطعون فيه في خصوص هذا السبب .

ومن حيث إنه يبين من جميع ما تقدم وجوب نقض الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا في خصوص فضائه بثبوت ملكية المطعون عليه لنصف المبانى المقامة على الأرض الميمنة بصحيفة الدعوى .

ومن حيث إن الدعوى صالحة للحكم فيها في هذا الخصوص .

ومن حيث إنه لما تقدم يتعين رفض استئناف المطعون عليه وتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض دعوى المطعون عليه في خصوص ثبوت ملكيته لنصف المبانى .

ومن حيث إن الطعن فيما عدا ذلك في غير محله ويتمين رفضه .

جلسة ٣ من فبراير سنة ١٩٥٥

(٧٦)

القضية رقم ٣٤٠ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأمانة : محمد نجيب
أحمد ، وعبد العزيز سليمان ، ومحمود عياد ، ومحمد أمين زكي المستشارين .

حوالة . حوالة الحقوق الناشئة من عقد البيع . رفض الحكم الدفع بعدم قبول دعوى المالك إلى
المزس على عدم تسجيل عقد البيع . بقاء حق المالك عليه في التمسك بكل الدفع التي كان يصح له أن يتمسك
بها قبل التحيل ومنها الدفع بنقص الأهلية . لا تناقض بين رفض الدفع المذكور وقبول الدفع
بنقص الأهلية .

متى كان الواقع هو أن المشتري لحظه شائع في عقار قد أحال الحق الناشئ
من عقد البيع إلى آخر ثم رفع المالك إليه الدعوى بطلب قيمة نصيبه في ثمن العقار
الذي بيع لعدم إمكان قسمته ، وكان الحكم قد رفض الدفع بعدم قبول الدعوى
لعدم تسجيل عقد البيع ، فإن هذا الرفض لا يستلزم القضاء بأحقية المالك إليه
لمحل الحوالة بل يظل للدين حق التمسك قبل المالك إليه بكل الدفع التي كان
يصح له أن يتمسك بها قبل التحيل فيجوز للبائع أن يتمسك قبل من حول له
المشتري حقوقه بطلان البيع لأنه صدر منه وهو ناقص الأهلية ولا تعارض
بين تقرير الحكم صحة توجيه الدعوى من المالك إليه للبائع وبين قضائه بعدم
الحق محل الحوالة . وعلى ذلك يكون قضاء الحكم بطلان عقد البيع بسبب نقص
أهلية البائع بعد قضائه برفض الدفع وقبول الدعوى لا مخالفة فيه للقانون

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطاعنة والمطعون عليه الأول والنيابة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن وقائع الدعوى كما يستفاد من أوراق الطعن تحصل في أنه بمقدور مسجل تاريخه ٢٥ من يولييه سنة ١٩٢٧ ومصدق على توقيعاته في ٣١ منه اشترى المطعون عليه الثاني من أخيه المطعون عليه الأول حصة في منزل بندرطنطا بثمان مقدار ٣١٥ جنيها وبمقد آخر غير مسجل تاريخه ٢٦ من فبراير سنة ١٩٢٨ ومصدق على توقيعاته في ٢٨ منه اشترى المطعون عليه الثاني أيضا من أخته السيدة منيرة سعاد حصة في نفس المنزل بثمان مقدار ١٤٤ جنيها وأنه في ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٣٠ حول المطعون عليه الثاني لزوجته الطاعنة الحق الناشئ له عن عقدي البيع سالف الذكر وحررت الحوالة على المقدين ثم في ٢٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٣ بيع المنزل جميعه بالمحكمة لعدم إمكان قسمته ورسم مزاده على وزارة الأوقاف وأودع ثمنه خزانة محكمة الاسكندرية المختلطة واختص المطعون عليه الأول في التوزيع بمبلغ ٢٧٣ جنيها و ٣٢٥ مليا واختصت السيدة منيرة سعاد بمبلغ ١١٦ جنيها و ٦٠٨ مليا وهو ما يوازي الحصة التي كانت باعها كل منهما في المنزل — وبصحيفة معلقة في ١٠ و ١٩ من أبريل سنة ١٩٤٥ أقامت الطاعنة الدعوى رقم ١٧١٢ لسنة ٧٠ أمام محكمة القاهرة الابتدائية المختلطة ضد المطعون عليهما والسيدة منيرة سعاد طالبة إلزام المطعون عليه الأول والسيدة منيرة بأن يدفعوا لها المبلغين اللذين اختصا بهما في التوزيع وفوائدهما تأميسا على أن هذين المبلغين أصبحا من حقها بالحوالة الصادرة لها من زوجها المطعون عليه الثاني في ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٣٠ ففقت لها المحكمة الابتدائية في ٢١ من فبراير سنة ١٩٤٨ بطلباتها وبنت حكما على أن المبلغين المطالب بهما واللذين اختص بهما المطعون عليه الأول والسيدة منيرة في التوزيع

أصبعا من حق الطاعة بموجب الحوالة الصادرة لها من زوجها عن الحقوق الناشئة له عن عقد البيع مالم يذكر وأن هذين العقدين وإن كانا غير مسجلين ولكن نشأت عنهما لا تشتري المظنون عليه الثاني حقوق شخصية كان يجوز له تحويلها لزوجه الطاعة وصدر هذا الحكم في غيبة المظنون عليه الأول فاستأنفه بصحيفة، معلقة في ٧ من أكتوبر سنة ١٩٤٨ طالباً الغاء والحكم بعدم قبول دعوى الطاعة شكلاً ورفضها موضوعاً وبني استأنافه على ثلاثة أسباب أولها أن دعوى الطاعة تتعلق ببيع عقار بعقد غير مسجل فهو غير مقولة لعدم تسجيل عقد البيع وهي ليست خاصة بدين مما يجوز تحويله. وثانيها أن عقد البيع الذي تستند إليه الطاعة هو عقد باطل لصدوره منه وهو ناقص الأهلية إذ كان معجراً عليه للسفـه بحكم من المحكمة القنصلية الفرنسية بالأسكندرية تاريخه ١١ من نوفمبر سنة ١٩٢١ عين أخوه المظنون عليه الثاني بموجبه فيما عليه ثم رفع عنه التجزء بحكم تاريخه ١٧ من يونيو سنة ١٩٢٧ مع إبقائه تحت الإشراف وتعيين أخيه نفسه مشرفاً عليه إلى أن رفع عنه الإشراف بحكم تاريخه ٢ من سبتمبر سنة ١٩٤٩ - وثالثها أن حق الطاعة في المطالبة قد سقط بمضي المدة الطويلة - وفي ١٩ من مارس سنة ١٩٥١ قضت محكمة استئناف القاهرة برفض الدفع وقبول الاستئناف شكلاً وفي الموضوع بالغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الطاعة قبل المظنون عليه الأول مع إلزامها بمصروفات الدرجتين وب عشرة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة - فقررت الطاعة بالعلن في هذا الحكم .

وحيث إن العلم بنقل مخالفة القانون من وجهين يتحصل أولهما في أن الحكم المظنون فيه بعد أن قرر القاعدة القانونية الصحيحة في قضائه برفض الدفع بعدم قبول الدعوى شكلاً وهي أن عقد البيع غير المسجل وإن كان لا ينتقل الملك ولكن تنشأ عنه حقوق والالتزامات شخصية يجوز تحويلها وأن المظنون عليه الثاني إذ سول للطاعة عقد البيع الصادر له من المظنون عليه الأول يكون قد تنازل لها عن حقوقه الشخصية قبل المظنون عليه الأول وأن هذه الحوالة تمت صحيحة لإطلاعها إلى المظنون عليه الأول بصحيفة افتتاح الدعوى، بعد أن قرر الحكم ذلك وبدلاً من أن يرتب عليه نتيجة المنطقية وهي القضاء بحق الطاعة في استرداد

المبلغ الذى اختص به المطعون عليه الأول فى التوزيع وقبضه ، ما لبث الحكم أن خالف القانون وخرج على القاعدة السليمة التى قررها وخلق من عنده واقعة لم يقل بها أحد من الخصوم فى الدعوى وهى أن المطعون عليه الأول غير ملزم بالإرد قيمة ما استفاده من مبلغ الثمن الذى أقر فى عقد البيع بقبضه وأن حق المطالبة به قد سقط بمضى المدعى - والوجه الثانى أن الحكم خالف القانون أيضا إذ خلط بين بطلان البيع لصدوره من المطعون عليه الأول للمطعون عليه الثانى وهو المشرف عليه دون إذن من السلطة المختصة وبين حوالة الحقوق الشخصية المتولدة عن عقد البيع المذكور فاعتبر هذه الحوالة باطلة مع أن الحوالة تمت صحیحة ونافاذة لوفوعها على التزامات شخصية ولإعلانها للمطعون عليه الأول .

وحيث إن هذا السبب مردود فى وجهه بأنه يبين من الحكم المطعون فيه أن الطاعة أقامت دعواها تطالب المطعون عليه الأول بالملكية العقار الذى ياعه بل بالمبلغ الذى اختص به فى توزيع ثمن العقار بعد بيعه بالمزاد العلنى إهدم إمكان قسمته واستندت الطاعة فى دعواها على عقد البيع المحول إليها من المطعون عليه الثانى المشتري من المطعون عليه الأول وقد رد الحكم المطعون فيه على الدفع الذى تقدم به المطعون عليه الأول بعدم قبول لدعوى عدم تسجيل عقد البيع برفضه تأسيسا على أن موضوع الدعوى لم يكن المطالبة بملكية العقار إنما هو مضالبة بحق شخص متولد عن البيع مما يجوز التنازل عنه بالحوالة وفقا لمصوص القانون المدنى المختلط الذى يحكم واقعة الدعوى ، ثم انقل الحكم إلى بحث الدفع الثانى الذى تقدم به المطعون عليه الأول ببطلان البيع لصدوره منه وهو ناقص الأهلية وبطلان الحوالة تبعاً لذلك وانتهى الحكم إلى صحة هذا الدفع وأحقية المطعون عليه فى التمسك ببطلان البيع لصدوره منه وهو ناقص الأهلية وعلى خلاف الأوضاع المقررة لناقصى الأهلية فى القانون الفرنسى الذى يخضع له المطعون عليه الأول البالغ فى أهليته ، ثم تحدث الحكم عن استرداد ما دفع للمطعون عليه الأول من الثمن الذى أقر بقبضه فى عقد البيع الصادر منه فى ٢٥ من يولييه سنة ١٩٢٧ وقال بأن المطعون عليه الأول وإن كان ملزماً برد قيمة ما استفاده من الثمن الذى أقر بقبضه فیر أن أحدا لم يطلب إلزامه بهذه القيمة فضلا عن أن حق المطالبة بها

قد سقط بمضى المدة الطويلة ثم استدرك الحكم وقال إن المطلوب إنما هو رد
المبلغ الذى استلمه المطعون عليه الأول فى التوزيع باعتبار أنه قد أصبح حقا
للمطاعة بناء على الحوالة الصادرة لها من زوجها المطعون عليه الثانى وأن حقها
فى المطالبة بهذا المبلغ قد انعدم لانعدام الحق على الحوالة الصادرة لها من زوجها
المطعون عليه الثانى عن عقد البيع الباطل الصادر له من المطعون عليه الأول
وأنه لم يبق للمطاعة سوى الرجوع على زوجها المحيل بثن الحوالة وانتهى الحكم
من ذلك كله إلى رفض دعوى المطاعة موضوعا . وهذا الذى قرره الحكم
لا يخالف القانون فى شيء ، ذلك أن رفض الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم تسجيل
عقد البيع الناشئ عنه الحق المحول من المطعون عليه الثانى إلى المطاعة والقضاء
بقبولها وهى لا تتضمن طلب ثبوت ملكية العقار المبيع لا يستلزم القضاء بأحقية
المحول إليه محل الحوالة إذ يظل للدين حق التمسك قبل المحول إليه بكل الدفع
الذى كان يصبح له أن يتمسك بها قبل المحيل فيجوز للبائع أن يتمسك قبل من حول له
المشتري حقوقه ببطلان البيع لأنه صدر منه وهو ناقص الأهلية ولا تعارض
بين تقرير الحكم صحة توجيه الدعوى من المحول إليه للبائع وبين قضائه بانعدام
الحق على الحوالة وعلى ذلك يكون قضاء الحكم المطعون فيه ببطلان عقد البيع بسبب
نقص أهلية البائع بعد قضائه برفض الدفع وقبول الدعوى لا مخالفة فيه للقانون —
وأما ما جاء بالحكم المطعون فيه خاصة برد المطعون عليه الأول قيمة ما استفاده
من الثمن الذى أقر بقبضه فى عقد البيع الصادر منه والذى تقرر بطلانه
لصدوره منه وهو ناقص الأهلية فهو تزيد لا يسيب الحكم وواضح منه أن الحكم
أشار إلى ذلك عرضا وهو فى صدد التحدث عن بطلان عقد البيع وقال بأنه لم يكن
موضوع مطالبة من أحد .

وحيث إنه لما تقدم بحججه يكون الظن على غير أساس صحيح متعينا رفضه .

جلسة ٣ من فبراير سنة ١٩٥٥

(٧٧)

القضية رقم ١٠ سنة ٢٢ القضائية :

رياسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : محمد نجيب أحمد ، وعبد العزيز سليمان ، ومحمود حماد ، ومحمد أمين ذكي المشتاقين .

شعبة . المستأجر الذي يقيم بناء على الأرض التي استأجرها . لا يثبت له حق الشفعة باعتباره جارا مالكا لهذا البناء . فإس حاله على حالة المتهكر . لا يجوز .

إنه وإن كان للمتهكر وفق النظام المقرر في الشريعة الإسلامية أن يشفع ببنائه إلا أنه لا يصح أن تقاس حالته على حالة المستأجر الذي يقيم بناء على الأرض التي استأجرها ، ذلك أن المتهكر طبقا للنظام المشار إليه له حق عيني تتمهله العين في يد كل حائز لها ، ويراد به استبقاء الأرض للبناء تحت يد المتهكر ما دام قد تم بدفع أجر المثل ، فهو مالك للمنافع العين ملكا أبديا بدوام دفعه أجرة المثل بخلاف المستأجر فإن عقد الإيجار لا ينحوله إلا حقا شخصيا قبل المؤجر ولا يعطيه حق الهناء والاستقرار على الدوام فلا يثبت له حق الشفعة بوصفه جارا مالكا للبناء .

المحكمة

بعد الاطلاع على الاوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامي عن الطاعن والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إنه الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل في أن المطعون عليه الأول أقام في ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ الدعوى

رقم ٥ سنة ١٩٥١ محكمة كوم امبو على الطاعن وآخرين طلب فيها الحكم بأحقية في أخذ العقار المين بصحيفة الدعوى بالشفعة . وفي ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٥١ قضت المحكمة بطلانها . استأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة أسوان الابتدائية وقيد بمجلد لها رقم ١١٦ سنة ١٩٥١ . وقد أقام استئنافه على ثلاثة أسباب أولا أن المستأنف عليه الأول (المطعون عليه الأول) لا يملك الأرض المجاورة للعقار المشفوع فيه بل يستأجرها من الحكومة بعقد إيجار ومن ثم لا يكون له حق الشفعة . والثاني أن الشفعيع يفقد ملكية المبنى التي أقامها على الأرض المؤجرة إليه بانقضاء مدة عقد الإيجار وبذلك تكون ملكيته غير دائمة . والثالث : أن حالة المستحكر إذا بيعت الرقبة وهي التي أقامت عليها محكمة أول درجة حكمها تختل عن حالة الشفعيع - وفي ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٥١ قضت المحكمة بتأييد الحكم لأسبابه ولما أضاعته إليه من أسباب . فقرر الطاعن الطعن فيه بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن مقام على سبب واحد هو خطأ الحكم المطعون فيه في تطبيق القانون . ويقول الطاعن في بيان هذا السبب إن الثابت من تقرير الخبير الذي تدبته محكمة أول درجة أن الأرض المجاورة للعقار المشفوع فيه مملوكة لمصلحة الأملاك الأميرية وأن المطعون عليه الأول ليس إلا مجرد مستأجر لا حق له إلا في المبنى القائمة على الأرض المؤجرة - وقد دفع الطاعن بأن الشفعة لا تجوز للمطعون عليه الأول لأنه مالك لبناء على أرض مؤجرة وأنه وإن كانت المبنى التي تقوم على أرض مؤجرة قد تعتبر عقارا بحكم المادة ٨٢ فقرة أولى من القانون المدني إلا أن حق المستأجر هو دائما حق منقول لأن كل ما للمطعون عليه الأول كاستأجر عند انتهاء الإجارة هو إما الانتقاض أو القيمة وذلك أولا : بحكم العقد المبرم فيما بين مصلحة الأملاك الأميرية والمطعون عليه الأول . وثانيا : بحكم القانون لأن المادة ٥٩٢ من القانون المدني تنص على أنه إذا أوجد المستأجر في العين المؤجرة بناء أو غراسا أو غير ذلك من التحسينات مما يزيد في قيمة العقار التزم المؤجر أن يرد للمستأجر عند انقضاء الإيجار ما أنفق

في هذه التحسينات أو ما زاد في قيمة العقار ما لم يكن هناك اتفاق بنير ذلك .
 فإذا كانت هذه التحسينات قد استحدثت دون علم المؤجر أو رغم معارضته
 كان له أيضا أن يطلب من المستأجر إزالتها وله أن يطلب فوق ذلك تعويضاً
 عن الضرر الذي يصيب العقار من هذه الإزالة إن كان للتعميض مقتضى .
 فإذا اختار المؤجر أن يحتفظ بهذه التحسينات في مقابل رد إحدى القيمتين
 المتقدم ذكرهما جاز للحكمة أن تنظره إلى أجل للوفاء بها (٥٩٢ م.دنى) وبين
 من ذلك أن ملكية المبانى هي — في كل الأحوال — لدا حيا الأرض
 وكل ما في الأمر أنه يجب عليه أن يرد إلى المستأجر ما أنفقه إلا إذا كان متفقاً
 على غير ذلك — ومن ثم لا يمكن أن يعتبر من أقام بناء على أرض مؤجرة مالكا
 بالمعنى المقصود في المادة ٩٣٦ من القانون المدني . أما قول الحكم بأنه مع
 التسليم الجدى بأن ملكية الماطون عليه الأول للمبانى المنشوع بها قابلة للزوال
 ويعتبر في هذه الحالة مالكا تحت شرط فسخ هو انتهاء عقد الإيجار ، فهو قول
 مردود بأن الشرط المانع ينصب على الملكية وقد يتحقق وقد لا يتحقق والحال
 ليس كذلك بالنسبة للمستأجر إذ هو صاحب يد عارضة مؤقتة مآلها حتما إلى الزوال .
 أما ما ذهب إليه الحكم من أن الماطون عليه الأول حكمه حكم المستحكر الذي
 يقيم بناء في الأرض المحركة فهو قياس مع الفروق لأن المادة ٩٣٦ من القانون
 المدني إذ قررت حق الشفعة للمستحكر في صورة ما إذا بيعت الرقبة دون سواها وذلك
 لحكمة توخاها الشارع وهي جمع ما تفرق من حق الملكية .

ومن حيث إن الثابت من تقرير الخبير المقدمة صورته الرسمية لهذه المحكة .
 والذي اعتمده الحكم الماطون فيه — وأقام عليه قضاءه — “ أن المبانى القائمة
 على الأرض المؤجرة إلى الماطون عليه الأول من مصلحة الأملاك الأميرية تزال
 عند نهاية عقد الإيجار أو تسلم لمصلحة الأملاك الأميرية بدون مقابل ” . ومفاد
 ذلك — أن مصلحة الأملاك الأميرية إذ تعاقدت مع الماطون عليه الأول على
 تأجير قطعة الأرض المملوكة لها اتفقت على مصير المبانى التي يقيمها المستأجر —
 فهو — وعلى ما أوجبه الحكم قد التزم برد الدين المؤجرة عند انتهاء الإيجار بالحالة

التي كانت عليها وقت التأجير . ولما كان حكم البناء في الأوض المستأجرة - وإن لم يرد في شأنه نصوص خاصة في القانون المدني القديم بل كان متروكا للقواعد العامة (م ٦٥ وما بعدها) على خلاف القانون المدني الجديد إذ أورد في هذا الشأن نصا خاصا فرق بمقتضاه بين حالة قيام المستأجر بالبناء بعلم المؤجر ودون اعتراض منه وحالة قيامه بها دون علم المؤجر أو رغم معارضته - وجعل لكل حالة حكما - إلا أن يكون بين المؤجر والمستأجر اتفاق في شأن مصير البناء (مادة ٥٩٢ مدني) فهو الواجب النفاذ ، ولما كان مفاد القواعد العامة التي كانت سارية إلى ما قبل صدور القانون المدني الجديد لا تخاف أحكام القانون المدني الجديد في عدم تملك المستأجر المباني التي يقيمها على أرض مستأجرة كما هو الحال في الدعوى وكان كل حقه مقصورا على مقابل دفع ما تكلفه من نفقات أو ما زاد في قيمة العقار وكان عقد الإيجار المبرم بين المطعون عليه الأول ومصلحة الأملاك الأميرية لا يرتب للمطعون عليه الأول هذه الملكية كان اعتبار الحكم المطعون عليه الأول مالمالكما أقمه من بناء وتأسيسا على ذلك يعتبر جارا مالمالكما يثبت له الحق في الشفعة عملا بنص المادة ٩٣٦ من القانون المدني مخالفا للقانون ، أما القول بأن المحكر الذي يستعكر أرضا طبقا لقواعد الشريعة الإسلامية ويقم عليها بناء أن يشفع ببنائه بوصفه جارا مالمالك . وهذا ما يسمح بقياس حالته على حالة المستأجر الذي يقم ببناء ، هذا القول مردود بأنه إن صح أن المحكر وفق النظام المقرر في الشريعة أن يشفع ببنائه ، إلا أنه لا يصح أن تقاس حالته على حالة المستأجر الذي يقم ببناء بالشروط التي استأجر بها المطعون عليه الأول ، ذلك أن المحكر طبقا للنظام المشار إليه له حق عيني تحمله العين في بد كل حائز لها ويراد به استبقاء الأرض للبناء تحت يد المحكر ما دام قائما بدفع أجر المثل ، فهو مالك لمنافع العين ملكا أبديا يدوم بدوام دفعه أجرة المثل بخلاف المستأجر فان عقد الإيجار لا ينحوله إلا حقا شخصيا قبل المؤجر ولا يعطيه حق البقاء والاستمرار على الدوام .

ومن حيث إنه لما تقدم يتعين نقض الحكم .

ومن حيث إن الدعوى صالحة للحكم فيها .

ومن حيث إنه للأسباب السالفة الذكر يتعين إلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المطعون عليه الأول .

جلسة ٣ من فبراير سنة ١٩٥٥

(٧٨)

القضية رقم ١٤٤ سنة ٢٢ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأعضاء : سليمان ثابت وكل
المحكمة ، وأحمد العروسي ، ومحمد فزاد جابر ، ومحمد عبد الواحد علي المنتشارين .

(أ) ضرائب . أرباح استثنائية . اختيار رقم المقارنة من سنة معينة . صريان هذا
الاختيار على جميع السنوات السابقة عليه . طة ذلك . القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩
والقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ المعدل بالقانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٤٣ .

(ب) ضرائب . تضام . شروط تطبيق المادة ٩٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩
التي تقضى بسقوط حق الممول في استرداد الضريبة المدفوعة بذير حق يمضي مستتب
أن يكون المبلغ المطلوب استرداده دفع باعتباره ضريبة وأن يكون الدفع بغير حق .
ثبوت أن المبلغ دفع بحق ثم صدق القانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٤٣ بجهته غير مستحق .
صریان مدة التقادم العادية المنصوص عليها في القانون المدنى .

١ - لأنه يبين من نصوص القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ المعدل بالقانون
رقم ٨٧ لسنة ١٩٤٣ والقرارات الوزارية الصادرة تنفيذا لها أن المشرع إنما يهدف
إلى التيسير على الممولين ، فلم يفرض عليهم قاعدة ثابتة لتعيين الربح الاستثنائية الخاضع
للضريبة الخاصة ، وإنما ترك لها الخيار بين طريقتين إما وبج سنة يختارها الممول
من السنوات ١٩٣٧ و ١٩٣٨ و ١٩٣٩ أو من السنوات المالية للنشأة التي انتهت في خلال
الثلاث سنوات المذكورة وإما ١٢٪ من رأس المال الحقيقي المستمر ، إلا أنه
لم يحذف نص من نصوصه للمول أن يجمع بين الطريقتين السالف بيانها فيختار
أحدهما لتطبيق على سنوات معينة ويختار الأخرى لتطبيق على سنوات غيرها
وهو إذ أُلزم كل ممول بالتبليغ من اختياره في تاريخ معين وإلا سقط الحق
في الاختيار وحوسب على أرباحه الاستثنائية على أساس أن رقم المقارنة هو ١٢٪ .

من رأس المال الحقيقي المستثمر - فإن هذا الاختيار يقع مرة واحدة في المواعيد المحددة ولا يتجدد سنويا كما هو الشأن في التبليغ عن الأرباح التجارية والصناعية. وإذن فحتى كان الممول قد اختار في ٢٨ من فبراير سنة ١٩٤٤ أرباحه عن سنة ١٩٣٩ وقم للمقارنة فإن هذا الاختيار يشمل السنوات السابقة عليه ومنها سنة ١٩٤٠ و ١٩٤١ محل النزاع ولا يغير من هذا النظر أن يكون قد أورد في طلبه أنه اختار رقم المقارنة المذكور ليكون أساسا لاحتساب ضريبة الأرباح الاستثنائية الخاصة عن أرباحه في سنتي ١٩٤٢ و ١٩٤٣ أو أن يكون قد دفع قيمة الضريبة عن سنتي ١٩٤٠ و ١٩٤١ على أساس ١٢ ٪ من رأس المال الحقيقي المستثمر ، إذ أن اختياره لرقم المقارنة عملا بنص القانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٤٣ يجب أن يسرى على جميع السنوات .

٢ - يشترط تطبيق حكم المادة ٩٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ التي تقضى بسقوط حق الممول في المطالبة برد الضرائب المتحصلة منه بغير حق بمضى سنتين فيما عدا الأحوال المنصوص عليها في المواد ٧٥ و ٤٧ و ٤٥ من هذا القانون أن يكون المبلغ الذي حصلته مصاحبة الضرائب دفع من الممول باعتبارها ضريبة ، وأن يكون تحصيله قد تم بغير حق . وإذن فبني كانت مصلحة الضرائب إذ حصلت من الممول الضريبة المقررة على أرباحه الاستثنائية في سنتي ١٩٤٠ و ١٩٤١ إعمالا لنص القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ الساري وقت ذلك إنما حصلتها بحق استنادا إلى نص القانون المذكور ، وكان من شأن تطبيق القانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٤٣ أن يكون له حق استرداد ما دفع . فلا يصح أن يواجه بحكم المادة ٩٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، بل يصبح حقه دينيا عاديا ولا يمسك الحق في اقتضائه إلا بمضى مدة السقوط المقررة في القانون المدني .

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطاعن والمطعون عليها الأولى والنيابة العامة وبعد المناقشة .
من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع - حسب ما بين من الحكم المطعون فيه ومن سائر الأوراق - تحصل في أن الطاعن يشتغل بتجارة الخردوات ، وفي ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٤١ أبلغ مصلحة الضرائب بأنه يختار أرباحه في سنة ١٩٣٩ رقما للقارنة ، إلا أن المصلحة رفضت هذا الطلب على اعتبار أن السنة المالية للنشأة تنتهى في ٢٤ من يناير سنة ١٩٤٠ ، فلا تصلح رقما للاختيار فيجب اختيار سنة سابقة عليها . فظل الطاعن يدفع الضريبة على أساس ١٢ ٪ من رأس المال المستثمر حتى صدر القرار الوزاري رقم ٣٢ لسنة ١٩٤٤ الخاص بمحق اختيار الموارن الذين ليست لديهم حسابات منتظمة . فأبلغ الصاعن مصلحة الضرائب في ٢٨ من فبراير سنة ١٩٤٤ اختيار أرباحه في سنة ١٩٣٩ رقما للقارنة عن أرباحه الاستثنائية عن سنتي ١٩٤٢ و ١٩٤٣ وقبلت المصلحة ذلك وحاسبته على هذا الأساس . ثم أقام الدعوى رقم ٥١ لسنة ١٩٤٩ المنصورة الابتدائية بصحيفة معلة في ٢٨ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ وقال بيانا لها إن المصلحة وقد أخذت بوجهة نظره فيعين احتساب الأرباح الاستثنائية في سنتي ١٩٤٠ و ١٩٤١ على الأساس المتقدم ، ولذلك يكون قد دفع لها زائدا عن الضريبة المقررة عليه مبلغ ٢١٢ جنيا و ٥٣٧ مليا عن سنة ١٩٤٠ ومبلغ ٣٤٦ جنيا و ١٨ مليا عن سنة ١٩٤١ ومجموع ذلك ٥٥٨ جنيا و ٥٥٥ مليا وهو ما طلب الحكم به . واستند في دعواه إلى أن القرار الوزاري المشار إليه استحدث حالة جديدة ويمرر بحكمه بأثر رجعي فيبطل للمول استرداد ما دفعه بغير وجه حق ، ولا يسقط حقه في المطالبة به إلا بمضي خمس عشرة سنة ، فضلا عن أن الضريبة عن سنة ١٩٤٠ كانت محل نزاع بينه وبين المصلحة . فدفعت مصلحة الضرائب بسقوط حق الطاعن لمضي سنتين من تاريخ دفعها وفقا لـ المادة ٩٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ إذ أنه دفع الضريبة في ١٣ من مارس سنة ١٩٤٣ ولم يرفع الدعوى إلا في ٨ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ ، كما أن إخطار الطاعن لاختيار رقم المقارنة كان بعد الميعاد فلا تنقيد به المصلحة . وفي ١٢ من فبراير سنة ١٩٥٠ قضت المحكمة برفض الدعوى . فاستأنف الطاعن هذا الحكم وقيد استئنافه برقم ١٣٥ سنة ٢ ق تجاري المنصورة وفي ٢٨ من يناير سنة ١٩٥٢ قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وتأيد

الحكم المستأنف تأميساً على أن الطاعن اختار رقم المظكرة لسنتين معينتين هما ١٩٤٣/١٩٤٢ دون أن يشير إلى سبب ١٩٤١/١٩٤٠ اللتين يطالب بدفع الفوق عنهما وأنه على فرض صحة دفاع الطاعن فإن حقه في المطالبة برد الفرق قد سقط بمضي المدة المنصوص عنها في المادة ٩٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ وأما القول بأن حق الاختيار لا يزال قائماً لأن القرار الوزاري رقم ٣٢ لسنة ١٩٤٤ نص على وجوب اخطار الممولين بأرباح سنة ١٩٣٩ ويبدأ الميعاد بمد شهر من هذا التاريخ فردد بأن القرار المشار إليه فرق بين حالتين حالة الممولين الذين اخطرتهم مصلحة الضرائب قبل نشر القرار لتقدير أو اعتماد أرباحهم عن سنة ١٩٣٩ أو عن السنة المالية المنتهية في خلالها وفي هذه الحالة حددت ميعاداً ينتهي في آخر مارس سنة ١٩٤٤ وبين حالة الممولين الذين يخطرون بتقدير أو اعتماد هذه الأرباح بعد نشر القرار الوزاري المذكور بفجأت ميعاد تقديم الطلب في عسر شهر من تاريخ الاخطار للتقدير أو الاعتماد ، ولما كان الطاعن أخطر بتقدير أرباحه في سنة ١٩٣٩ في ١١ من ديسمبر سنة ١٩٤٢ وقبل هذا التقدير ودفع الضريبة المستحقة عليه فعلا فإن ميعاد تقديم الطلب بالنسبة له ينتهي في آخر مارس سنة ١٩٤٤ ، وبذلك يكون حقه قد سقط في طلب استرداد هذه المبالغ .

قرر الطاعن الطعن في هذا الحكم بطريق النقض .

من حيث أن الطاعن ينسب على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون من وجهين يحصل الوجه الأول في أنه اعتبر أن اخطار الطاعن المؤرخ ٢٨ من فبراير سنة ١٩٤٤ مقصور على سبب ٩٤٣/٩٤٢ في حين أن الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٤٣ تقضي بأن التعديل الخاص بالفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ يسرى اعتباراً من أول سريان هذا القانون . ولما كانت قوانين الضرائب تتصل بالنظام العام ولا يجوز - ولو اتفاقاً - مخالفة أحكامها فيرتب على ذلك اعتبار ما ذهبت إليه محكمة ثاني درجة من أن الكتاب المؤرخ ٢٨ من فبراير سنة ١٩٤٤ لا يتعدى أثره إلى غير سبب ١٩٤٣/١٩٤٢ غير صحيح قانوناً ، ويحصل الوجه الثاني في أن الحكم المطعون فيه بد أن سلم بأن الدفع الذي تم في ١٣ من مارس سنة ١٩٤٣ كان

جميعها ، قرر أن التحصيل أصبح بغير حق من ١٣ مارس سنة ١٩٤٤ وهو تاريخ
نفاذ القرار الوزاري رقم ٢٢ لسنة ١٩٤٤ وأن مضي سنتين من هذا التاريخ يسقط
حق الطاعن في المطالبة بالحق الذي تولد نتيجة للتفريع الأخير، وأن الدعوى
لم ترفع إلا في سنة ١٩٤٨ فيكون حقه قد سقط بصرف النظر عن تكيف الطاعن
لاخطأه المؤرخ ٢٨ من فبراير سنة ١٩٤٤ من سريانه على كافة السنتين في حين
أن سقوط الحق بمضي سنتين الذي تقررته المادة ٩٧ من القانون رقم ١٤ لسنة
١٩٣٩ هو تقرير للحق الوارد بالمادة ١٤٥ من القانون المدني القديم بفارق واحد
هو اعتبار مدة السقوط سنتين بدلا من خمس عشرة سنة . والطاعن إذ دفع المبلغ
المطالب به في ١٣ من مارس سنة ١٩٤٣ إنما كان يؤدي التزاما صحيحا فرضه
عليه القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ وفي وقت سابق على صدور التعديل ، فأصبح
بعد ذلك وديعة تحت يد مصلحة الضرائب له طابع مدني لا يسقط الحق في المطالبة
به إلا بمضي خمس عشرة سنة .

ومن حيث إن النفي على الحكم في هذين الوجهين في محله : أولا - بأن
المادة الثانية من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ يفرض ضريبة خاصة على الأرباح
الاستثنائية تنص على أنه يعد ربحا استثنائيا تتناوله الضريبة الخاصة كل ربح
يتجاوز : (أولا) - إما ربح سنة يختارها الممول من السنوات ١٩٣٧ و ١٩٣٨ و
١٩٣٩ أو من السنوات المالية للنشأة التي انتهت في خلال الثلاث السنوات
المذكورة . (ثانيا) - وإما ١٢ ٪ من رأس المال الحقيقي المستثمر... وتنص
الفقرة الأولى من المادة الثالثة على أن " يكون اختيار إحدى الطريقتين المنصوص
عليهما في المادة السابقة كأساس للقارنة متروكا للمول بشرط أن تكون له
حسابات منتظمة وبشرط أن يبلغ اختياره إلى مصلحة الضرائب طبقا للأوضاع
وفي المواعيد التي تحددها بقرار وزاري " . وكانت الفقرة الثانية من هذه المادة
تنص على أنه " إذا لم يتوافر هذان الشرطان حدد الربح الاستثنائي على أساس
رقم المقارنة المنصوص عليه في الفقرة " ثانيا " من المادة السابقة " ، فعُدل
هذا النص بالقانون رقم ٨٧ سنة ١٩٤٣ وأصبح نصها " فإذا لم يكن للمول
حسابات منتظمة فله أن يختار كأساس للقارنة إما أرباح سنة ١٩٣٩ أو سنة

المالية المنتهية في خلالها ، وذلك كما قدرتها أو اعتمدتها مصلحة الضرائب وإما الطريقة المنصوص عليها في الفقرة "ع" من المادة السابقة ، وذلك طبقا للأوضاع وى المواعيد التي تحددها بقرار وزاري وتنفيذا للقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ صدر في ٢٥ من أكتوبر سنة ١٩٤١ القرار الوزاري رقم ٢٤٢ لسنة ١٩٤١ حاد ميعادا هو آخر نوفمبر سنة ١٩٤١ يقدم الممول طلبا إلى مأمورية الضرائب مؤصفا به الطريقة التي اختارها من الطريقتين المنصوص عليها في المادة الثانية من القانون المشار إليه ، ثم مد هذا الأجل إلى آخر ديسمبر سنة ١٩٤١ بالقرار الوزاري رقم ٢٥٩ سنة ١٩٤١ ثم إلى آخر يناير سنة ١٩٤٢ بالقرار الوزاري رقم ٢٨٠ سنة ١٩٤٢ ثم إلى ١٥ من فبراير سنة ١٩٤٢ بالقرار الوزاري رقم ٢٢ لسنة ١٩٤٢ ولما صدر القرار الوزاري رقم ٢٦ لسنة ١٩٤٢ باللائحة التنفيذية للقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ أوجب في المادة الأولى منه "على الممولين الذين اختاروا رقم المقارنة على أساس أرباح سنة ١٩٣٧ أو السنة المالية التي انتهت في خلال سنة ١٩٣٧ أو سنة ١٩٣٨ ... أن يقدموا إلى مصلحة الضرائب في بحر شهر من تاريخ نشر هذه اللائحة في الجريدة الرسمية اقرارا عن أرباح السنة التي وقع عليها الاختيار ... وأوجب في مادته الثانية على الممولين الذين لديهم حسابات منتظمة واختاروا رقم المقارنة على أساس ١٢ ٪ من رأس المال المستثمر أن يقدموا إلى مصلحة الضرائب في بحر شهرين من التاريخ المحدد لاقفال حساباتهم السنوية ، ولأول مرة في بحر شهر من تاريخ نشر هذه اللائحة اقرارا ميبنا به قيمة رأس المال المستثمر وما يكون لدى المنشأة من أموال احتياطية في بدء السنة التي جئنت الأرباح الاستثنائية أثناءها ... وأما فيما يخص الممولين الذين ليست لديهم حسابات منتظمة فقد أوجبت عليهم المادة الثالثة أن يقدموا إلى مصلحة الضرائب قبل أول مارس من كل سنة ولأول مرة في بحر شهر من تاريخ نشر هذه اللائحة ... اقرارا مؤصفا به قيمة رأس المال المستثمر في أول السنة التقويمية وكيفية تحديده ولما صدر القانون رقم ٨٧ سنة ١٩٤٣ معدلا لبعض أحكام القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ نص في المادة الثالثة منه على مريانه من تاريخ مريان القانون الأخير. وتنفيذا لهذه التعديلات صدر القرار الوزاري

رقم ٣٢ سنة ١٩٤٤ ونص في المادة الأولى منه على أنه " لأجل استعمال الحق الممول بمقتضى الفقرة الثانية من المادة الثالثة من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ المعدلة بالمادة الثانية من القانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٤٣ للمولين القين ليست لديهم حسابات منتظمة - يفنى أن يقدم الممول إلى مأمورية الضرائب ... طلباً موضحاً به الطريقة التي اختارها من الطريقتين المنصوص عليهما في المادة الثانية من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ والمعدلة بمقتضى المادة الأولى من القانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٤٣ ... ويقدم الطلب في موعد لا يتجاوز آخر مارس سنة ١٩٤٤ بالنسبة للمولين الذين أخطرتهم مصلحة الضرائب قبل تاريخ نشر هذا القرار ... لتقدير أو اعتماد أرباحه عن سنة ١٩٣٩ أو عن السنة المالية المنتهية في خلالها . وأما من أخطرتهم المصلحة بعد نشر هذا القرار فيقدم الطلب في بحر شهر من تاريخ الإخطار . وبين من هذه النصوص أن المشرع إنما يهدف إلى التيسير على المولين فلم يفرض عليهم قاعدة ثابتة لتعيين الربح الاستثنائي الخاص للضريبة الخاصة ، وإنما ترك الخيار لهم بين طريقتين أوردتهما فيختار من بينهما أيهما أصح له ، إلا أنه لم يميز في نص من نصوصه للمول أن يجمع بين الطريقتين السالف بيانها فيختار أحدهما لتطبيق على سنوات معينة ويختار الأخرى لتطبق على سنوات غيرها وهو إذ ألزم كل ممول بالتبليغ عن اختياره في تاريخ معين وإلا سقط الحق في الاختيار وحوسب على أرباحه الاستثنائية على أساس أن رقم المقارنة هو ١٢ .٪ من رأس المال الحقيقي المستثمر فإن هذا الاختيار يقع مرة واحدة في المواعيد المحددة ولا يتجدد سنوياً كما هو الشأن في التبليغ عن الأرباح التجارية والصناعية . ويؤيد هذا النظر ما نصت عليه المادة الرابعة من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ من أنه إذا زيد رأس المال المستثمر في المنشأة أو نقص زيد كذلك رقم المقارنة أو نقص بمقدار ١٢ .٪ من الزيادة أو النقص . وما نصت عليه المادة الخامسة منه من أنه إذا أوقف الممول استغلال المنشأة ثم عاد فاستأنف بحالتها السابقة ، وكذلك إذا انتقلت ملكيتها من يد إلى أخرى استقر العمل برقم المقارنة الذي سبق اتخاذه . ومفاد ذلك أن المشرع لم يرحم مع حصول التغيير في حالة المنشأة المالية إذ وقف استغلالها أو انتقال ملكيتها إلى

آخر ما من شأنه أن يحدث تغييراً في رقم المقارنة الذي سبق إتخاذها — ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الطاعن اختار في ٢٨ من فبراير سنة ١٩٤٤ أرباحاً من سنة ١٩٣٩ رقماً للمقارنة فإن هذا الاختيار يشمل السنوات السابقة على هذا الاختيار ومنها سنتا ١٩٤٠ و ١٩٤١ محل النزاع ، ولا يغير من هذا النظر أن يكون قد أورد في طلبه أنه اختار رقم المقارنة المذكور ليكون أساساً لحساب ضريبة الأرباح الاستثنائية الخاصة عن أرباحه في سنتي ١٩٤٢ / ١٩٤٣ أو أن يكون قد دفع قيمة الضريبة عن سنتي ١٩٤٠ و ١٩٤١ على أساس ١٢٪ من رأس المال الحقيقي المستثمر إذ أن اختياره لرقم المقارنة عملاً بنص القانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٤٣ يجب أن يسرى على جميع السنوات. وأما القول بأن حق الممول في الاختيار قد سقط لأن ميعاد تقديم طلب الاختيار انتهى في آخر مارس سنة ١٩٤٤ ، فمردود بأن القرار الوزاري رقم ٣٢ سنة ١٩٤٤ بشأن حق الاختيار للمولين الذين ليست لديهم حسابات منتظمة حدد ميعاداً لا يماز آخر مارس سنة ١٩٤٤ بالنسبة للمولين الذين اختارهم مصلحة الضرائب قبل تاريخ نذر هذا القرار في الجريدة الرسمية بتقدير أو اعتداد أرباحهم عن سنة ١٩٣٩ أو عن السنة المالية المنتهية في خلالها وأما بالنسبة لمن عداهم ممن لم تخطرهم المصلحة فيكون تقديم الطلب في بحر شهر من تاريخ الاخطار ولما كان الطاعن قد قدم طلب اختيار رقم المقارنة في ٢٨ من فبراير سنة ١٩٤٤ قبل انتهاء الميعاد المحدد في القرار الوزاري المشار إليه ، فلا يسقط حقه في هذا الطلب أن يكون قد أخطر في ١١ من ديسمبر سنة ١٩٤٢ بتقدير أرباحه عن سنة ١٩٣٩ ، ذلك أن القانون رقم ٨٧ سنة ١٩٤٣ المعدل للقانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ قد نص في المادة الثالثة منه على أن يسرى من تاريخ سريان القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ ، وإعمالاً لهذه القوانين حدد القرار الوزاري رقم ٣٢ سنة ١٩٤٤ آخر مارس سنة ١٩٤٤ أجلاً لتقديم فيه الممول طلباً باختيار رقم المقارنة — وثانياً — أنه يشترط لتطبيق حكم المادة ٩٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ التي تنص على أن حق الممول في المطالبة برد الضرائب المستحقة منه بغير حق يسقط بمضي سنتين فيما عدا الأحوال المنصوص عليها في المواد ٤٥ و ٤٧ و ٧٥ من هذا القانون ، أن يكون المبلغ الذي حصلته مصلحة

الضرائب دفع من الممول باعتباره ضريبة ، وأن يكون تحصيله قد تم بغير وجه حق . ولما كانت مصلحة الضرائب إذ حصلت من الطاعن الضريبة المقررة على أرباحه الاستثنائية في سني ١٩٤٠ ، ١٩٤١ ، ١٩٤٢ إعمالا لنص القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ السارى وقت ذلك إنما حصلت بحق استنادا إلى نص القانون المذكور فإذا كان من شأن تطبيق القانون رقم ٨٧ سنة ١٩٤٣ كما سبق البيان أن يكون للطاعن حق استرداد ما دفع ، فلا يصح أن يواجه الطاعن بحكم المادة ٩٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ذلك لأن ما حصل إنما حصل بحق ، ولكن بقاءه تحت يد المصلحة أصبح بعد الإجراءات التي اتخذت نفاذا للقانون رقم ٨٧ سنة ١٩٤٣ بغير سند ولذلك يصبح ديننا عاديا يسقط الحق في اقتضائه بمدة السقوط المقررة في القانون المدنى ولا يجوز قياس حالة ما تحصيله المصلحة بغير حق وقت تحصيله بما يصح بمقتضى قانون لاحق واجب الرد ذلك لأن نص المادة ٩٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ هو نص استثنائى لا يجوز التوسع فيه بطريق القياس .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن فى محله مما يستوجب نقض الحكم المطعون فيه .

جاسة ٣ من فبراير سنة ١٩٥٥

(٧٩)

القضية رقم ٤٣٢ سنة ٢٢ القضائية :

برياعة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور الدادة الأساتذة : محمد نجيب أحمد ، وعبد العزيز سليمان ، ومحمود عياد ، ومحمد أمين زكي المستشارين .

حكم . تسييه . عدم بياحه طلبات الخصوم وأوجه دفاعهم ودفعهم . عدم بياحه ما استند إليه من الأدلة الواقعية والمجيج القانونية وما سادت فيه الدعوى من مراحل . بطلانه . المادة ٣٤٩ مرافعات .

متى كان الحكم المطعون فيه لم يبين ما قدمه الخصوم من طلبات وأوجه دفاع أو دفع وخلاصة ما استند إليه من الأدلة الواقعية والمجيج القانونية مع بيان ما سادت فيه الدعوى من مراحل — فإنه يكون قد خالف نص المادة ٣٤٩ مرافعات مخالفة تستوجب بطلانه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامي عن الطاعن والنيابة العامة وبعد المداولة .
من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع — حسبما يستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تحصل في أن المطعون عليه أقام على الطاعن الدعوى رقم ١٣٥٣ لسنة ١٩٥١ تجارى جزئى القاهرة وقال إنه اشتغل "استرجيا" بورشة نجارة للدعى عليه من أول سنة ١٩٤٢ إلى ١٩٥١/١/٢ وقد فصله رب العمل من عمله

بلا سبب ولذلك فإنه يطلب ما يستحقه من فرق علاوة الغلاء وبديل الإنذار والمكافأة عن مدة خدمته وما يستحقه من تعويض لعدم أخذه إجازة خلال المدة المذكورة . وفى ٢٦ من سبتمبر سنة ١٩٥١ قضت المحكمة بإحالة الدعوى على التحقيق لإثبات ونفى ما ادعاه المطعون عليه . وفى ٥ من مارس سنة ١٩٥٢ قضت المحكمة بإلزام الطاعن بمبلغ ١١٣ جنيها و ٤٨٠ مليا والمصروفات وأتعاب المحاماة بحكم مشمول بالتفادى المعجل بشرط تقديم الكفالة . استأنف الطاعن هذا الحكم وقيد استئنافه برقم ٩٧ لسنة ١٩٥٢ تجارى مستأنف محكمة القاهرة الابتدائية التى قضت بحضورها فى ١٣ من نوفمبر سنة ١٩٥٢ بالتأييد ، فقرر الطاعن بالطعن فى هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن مما ينهه الطاعن فى السبب الثالث من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه أنه قد شبه البطلان بخلوه من بيان الإجراءات التى تمت أمام محكمة ثانى درجة سواء أكان ذلك عن ذكر بيان سماع المرافعة أم عن ذكر ملخص لما دفع به كل من طرفي الخصوم ، كما لم يبين الحكم بصدوره ولا بصلبه البيانات التى توجبها المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات واكتفى بقوله إن الاستئناف حاز شكله القانونى وأن الحكم المستأنف فى محله لأسبابه دون أية ديانة ملخص فيها ظروف الدعوى وحضور طرفي الخصوم أو غيابهما وما دفع به كل منهما .

ومن حيث إن هذا النعى فى محله : ذلك أنه بالرجوع إلى الحكم المطعون فيه يبين منه أنه بعد أن ذكر المحكمة التى أصدرته وتاريخ إصداره ومكانه وأسم كل من المستأنف والمستأنف عليه لم يبين فى أسبابه إلا أن الاستئناف حاز شكله القانونى وأن الحكم المستأنف فى محله للأسباب الواردة به والتى تأخذها المحكمة وتعتبرها ردا كافيا على ما أورده من أسباب فى صحيفة استئنافه - وإذا فعل الحكم ذلك دون أن يبين ما قدمه الخصوم من طلبات وأوجه دفاع أو دفع وخلاصة ما استند إليه من الأدلة الواقعية والمنهج القانونية مع بيان ما سارت فيه الدعوى من مراحل يكون قد خالف نص المادة ٣٤٩ مرافعات مخالفة تستوجب بطلانه ، ومن ثم يتعين نقضه للسبب الذى أثاره الطاعن فى نفيه دون حاجة للتمرض لبقية أسباب الطعن .

جلسة ١٠ من فبراير سنة ١٩٥٥

(٨٠)

القضية رقم ١٩٨ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ سليمان ثابت وكيل المحكمة ، وبحضور السادة الأستاذة : مصطفى فاضل ،
ومحمد العزيز سليمان ، وأحمد الرومي ، ومحمد عزاد جابر المستشارين .

جمعيات - جمعية تعاونية - النص في قانونها هل اختصاص مجلس الإدارة واختراطة لصحة
بعض الأعمال موافقة الجمعية العمومية . إصدار رئيس مجلس الإدارة قرارات على خلاف هذا
النص . بطلان القرارات . لا يجوز لأحد الأعضاء التسك بها قبل الجمعية العمومية .

متى كان يبين من قانون الجمعية التعاونية أن كل ما أسنده إلى مجلس الإدارة
من أعمال نص عليها أو غيرها من المسائل الهامة مشروط بتقديمها إلى الجمعية
العمومية ، ومن ثم فإنه لا يكون من اختصاص رئيس مجلس الإدارة إصدار
منشورات متممة لقرارات الجمعية العمومية أو مضمرة لها بما يعتبر تعديلاً لها
وخروجاً على صريح مدلولها ومتناقضاً لمشتلاتها وإلا كانت باطلة ، ولا يجوز
للأعضاء التسك بها قبل الجمعية لخالفتهما لقانون الجمعية التي هم أعضاء فيها
وليسوا أجانب عنها ومفروض عليهم بقانونها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وصحاح تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة
المحاميين عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

من حيث إن الوقائع تحصل في أن جمعية التعاون والادخار تأسست لموظفي
وزارة الصحة في مارس سنة ١٩٣٤ ومن أهدافها تحسين حالة الموظفين بإعطائهم

قروضا وإعانات ومكافآت على أن تكون أموالها من اشتراكات الأعضاء بنسبة مرتباتهم ورسوم انضمامهم وجعل الاشتراك فيها ٢٪ من مرتب كل مشترك وفقا للسادة الخامسة من نظام الجمعية ، ونص في المادتين ٢١ و ٢٢ من هذا النظام على أن تدفع الجمعية للمضو الذى يفصل من خدمة وزارة الصحة بسبب بلوغ السن أو الإحالة على الماشى مكافأة توازى ماهية نصف شهر من آخر ماهية كانت يتقاضاها المضو عن كل سنة قضاها فى عضوية الجمعية بشرط الاتقل عن ستين ويبحث لا يزيد مقدار المكافأة على ٣٠٠ ج ثم عدل حكم المادة الخامسة بقرار الجمعية العمومية فى ٢٠ من سبتمبر سنة ١٩٤٠ برفع قيمة الاشتراك إلى ٢,٥٪ من المرتب بحيث يكون لهذا التعديل أثر رجعى من تاريخ اشتراك المضو وأن يحصل المتأخر على مائة قسط شهرى مع القسط الجارى خصمه حسب هذا التعديل ، وقد رأى بعد ذلك توسعا فى أعمال التعاون التى تهدف إليها الجمعية زيادة الاشتراك فقررت الجمعية العمومية فى ١١/٥/١٩٤٣ مضاعفة رسم الاشتراك إلى ٥٪ مع مضاعفة المكافآت على ألا يتفقد بهذا القرار من يزيد سنهم على ٥٥ سنة فى أول مارس سنة ١٩٤٣ ثم وافقت الجمعية العمومية بعد ذلك فى ١٢/٢/١٩٤٣ على مضاعفة رسم الاشتراك إلى ١٠٪ مع بقائه ٥٪ لمن يرغب فى ذلك مقابل مضاعفة المكافآت إلى شهرين فى كل سنة بعد أقصى قدره ١٢٠٠ جنيه للورثة فى حالة الوفاة و ٢٠٠٠ جنيه فى حالة الخروج من الخدمة ورفضت الجمعية العمومية فى هذا القرار مشروع التأمين المقدم من الوزارة وقد أبلغ رئيس الجمعية هذا القرار لأعضائها مع تعليمات تتضمن خصم الاشتراك من ماهيات شهر يناير سنة ١٩٤٤ على أساس ١٠٪ لجميع الأعضاء إلا إذا رغب المضو فى البقاء على اشتراك ٥٪ أو أقل وفى جميع الحالات يستمر فى خصم القسط المتبقى الحالى طلاوة على رسم الاشتراك الجديد كما أبلغهم مرة أخرى بخطاب جاء به : ” أما من كانت سنة فى أول مارس سنة ١٩٤٣ ٤٤ سنة فما فوق إلى سن ٥٥ سنة المحددة بقرارى الجمعية العمومية سالتى الذكر الصاشرين بتاريخ ٥ من نوفمبر سنة ١٩٤٣ و ٢ من ديسمبر سنة ١٩٤٣ فإنه يجب أن يكون اشتراكه مضاعفا من تاريخ تأسيس الجمعية مع دفع الفرق

من الماضي على أقساط سنوية فعليه أن يخطر مكتب الجمعية عن طريق الوحدة التابع لها بإقرار كتابي بذلك في مدى أسبوعين .

وقد أقام المطعون عليه الدعوى رقم ٧٩٧ سنة ١٩٤٦ مدنى السيدة طالبا الحكم له بمبلغ ١٠٦,٥ جنيه مع الفوائد القانونية بواقع ١/٥ من تاريخ الطلب الرسمى للوفاء وقال إنه قد قدم لإقرارا كتابيا محفوظا بالجمعية قبل فيه الاشتراك على أساس ١٠٪ فى ديسمبر سنة ١٩٤٣ على أن يذهب أثره على الماضي ابتداء من تاريخ انضمامه إلى الجمعية فى مارس سنة ١٩٣٤ ويدفع الفرق مقسوطا على مائة قسط وأن موافقته على هذه الصورة متفقة مع مدلول قرارات الجمعية العمومية التى عبر عنها كتاب وكيل وزارة الصحة ورئيس مجلس إدارة الجمعية للأعضاء فى فبراير سنة ١٩٤٤ بأن من كانت سنة فى أول مارس سنة ١٩٤٣ ٤٤ سنة فما فوق إلى ٥٥ سنة فإنه يجب أن يكون اشتراكه مضاعفا من أول إنشاء الجمعية أى من مارس سنة ١٩٣٤ وأنه على أثر قبوله استقطعت الجمعية من مرتبه ١٠٪ ابتداء من أول يناير سنة ١٩٤٤ . ولما كان المطعون عليه ظسلى فى خدمة الحكومة مدة طويلة وكان آخر مرتب له ١٤,٥ جنيه فإنه فضل الانتفاع بقرار مجلس الوزراء بإحالة الموظفين على المعاش مع ضم سنتين وقدم طلبه قبل انتهاء الميعاد المحدد لذلك فى ٣٠ من أبريل سنة ١٩٤٤ ثم طلب فى شهر مايو سنة ١٩٤٤ من الجمعية العمومية تسوية حالته على أساس ١٠٪ عن المدة الماضية من سنة ١٩٣٤ إلى آخر سنة ١٩٤٣ فردت عليه الجمعية فى ٩/٥/١٩٤٤ بأنها جارية عمل اللازم نحو تحديد المبالغ المستحقة على كل مشترك بواقع ١/٥ و ١٠٪ وستخطر بذلك تفتيش الجبيرة التابع له فى الوقت المناسب وأحيل المطعون عليه على المعاش فى ١٤/٥/١٩٤٤ وطالب الجمعية بمكافأته وأرسلت له شيكا بمبلغ ٧٤,١٨٧,٧٤ جنيه على أساس مرتب نصف شهر عن المدة من أول مارس سنة ١٩٣٤ إلى ديسمبر سنة ١٩٤٣ وهى التى دفع عنها اشتراكا ٢,٥٪ ومنعت مادفعه فى المدة من أول يناير سنة ١٩٤٤ حتى مايو سنة ١٩٤٤ وهى التى دفع عنها اشتراكا بواقع ١٠٪ وقد استولى المطعون عليه على هذا المبلغ خصما من مطلوبه وبعد أن أنثر الجمعية فى ٣٠/١٠/١٩٤٤ أقام هذه الدعوى بطلب

احساب مكافاته على أساس مرتب شهرين في كل سنة من مارس سنة ١٩٣٤ إلى آخر أبريل سنة ١٩٤٤ على أساس أن اشتراك الـ ١٠٪ له أثر رجعي وبذلك فإنه يستحق ٢٩٩,٦٦٧ جنبها ينخص منها ما صرفه ٧٤,١٨٧ جنبها ومبلغ ١١٩,١٧٥ جنبها قيمة متأخر أقساط الجمعية طبقا لنظامها الفرق بين ٢,٥٪ و ١٠٪ على أساس مرتب تلك المدة وهو ١٣,٥٠٠ جنبها فيكون الباقي المطالب به ١٠٦,٥٠٠ جنيه . وقد قضت المحكمة بإلزام الطاعن بصفته بدفع المبلغ المطلوب وفوائده بواقع ٠,٥٪ من تاريخ المطالبة الرسمية في ١٥/٤/١٩٤٥ حتى الوفاء . فاستأنف الطاعن وقيد استئنافه برقم ١٣٩٣ سنة ١٩٤٨ استئناف القاهرة وفي ٢٤/٤/١٩٥١ حكمت محكمة مصر الابتدائية بحجة استئنافية بالتأييد . فقرر الطاعن بالطعن بطريق النقض في هذا الحكم .

ومن حيث إن مما ينمى به الطاعن على الحكم أنه أخطأ في تطبيق القانون إذ قضى الحكم الابتدائي للطاعن بطلانيته استنادا إلى منشور لا إلى قرارات الجمعية العمومية وقضى الحكم الاستئنافي بذلك استنادا إلى أن منشوري ديسمبر سنة ١٩٤٣ و فبراير سنة ١٩٤٤ إنما صدرا تفسيريا لقرارات الجمعية ويعتبران متممين لها ، مع أن المنشور الذي يصدر من رئيس الجمعية لا قيمة له قانونا إذا جاء مناقضا لقرارات الجمعية ومع أن الجمعية لا تنترم إلا بالقرارات التي تصدر منها ومع أن القانون العام يقضي بمنع المديرين وحتى الأعضاء مهما كانت أكثرتهم من أن يقرروا شيئا مخالفا للغرض المقصود من الجمعية ، وما الأخذ بوجود الأثر الرجعي في المكافآت لإلغائها على وجود الجمعية .

ومن حيث إنه سبق لإيراد قرارات الجمعية العمومية ويؤخذ منها أنه في ٣٠ من سبتمبر سنة ١٩٤٠ أصدرت قرارا بتعديل المادة الخامسة من نظام الجمعية برفع قيمة الاشتراك إلى ٢,٥٪ من المرتب بحيث يكون لهذا التعديل أثر رجعي من تاريخ اشتراك العضو . وفي ١١/٥/١٩٤٣ أصدرت الجمعية العمومية قرارا بزيادة الاشتراك إلى ٥٪ مع مضاعفة المكافآت ، ثم وافقت في ١٢/٢/١٩٤٣ - على " مضاعفة رسم الاشتراك إلى ١٠٪ مع بقائه ٥٪

لمن يرغب في ذلك مقابل مضاعفة المكافآت إلى شهرين ". وبين من ذلك أن قرار الجمعية العمومية الصادر في ٢٠ من سبتمبر سنة ١٩٤٠ هو وحده دون القرارات الصادرين منها في ١١/٥ و ١٩٤٣/١٢/٣ الذي نص فيه على الأثر الرجعي وظاهر أن تقرير الأثر الرجعي إنما كان تمويضا للأعضاء عن رفع الاشتراك من ٢٪ إلى ٢,٥٪ أما مضاعفة رسم الاشتراك إلى ٥٪ و ١٠٪ طبقا لقراري الجمعية الصادرين في نوفمبر وديسمبر من سنة ١٩٤٣ فمقابل مضاعفة المكافأة التي يحصل عليها العضو سواء عند الوفاة أو في حالة ترك الخدمة ومدلول عبارات هذه القرارات وسببها واضح لا يدعو إلى أي تأويل أو تفسير . فإذا ما أضفى بعد ذلك على القرارات الصادرين في نهاية سنة ١٩٤٣ الأثر الرجعي مع مضاعفة المكافأة فإن ذلك يعتبر تعديلا لهذه القرارات ، والجمعية العمومية هي وحدها المختصة بتعديل قراراتها ومن ثم يكون الحكم إذا استند في قضائه برجعية أثر قرار الجمعية العمومية الصادرين في نهاية سنة ١٩٤٣ إلى المنشورين الصادرين من رئيس مجلس الإدارة في ديسمبر سنة ١٩٤٣ وفبراير سنة ١٩٤٤ برجعية أثر هذين القرارين ذاهبا إلى اعتبار أن هذين المنشورين متمان ومفسران للقرارين المذكورين قد خالف قانون الجمعية الذي نص في المادة ٤٢ منه على اختصاص مجلس الإدارة وهو " أن يقدم في نهاية كل عام تقريرا متضمنا حسابات الجمعية وميزانيتها وعملها والاقتراحات الخاصة بادخال تعديلات في مواد قانون الجمعية أو نظامها إذا وجدت أوغير ذلك من المسائل الهامة ". وبين من هذه المادة أن كل ما وكل القانون عمله إلى مجلس الإدارة من أعمال نص عليها أوغيرها من المسائل الهامة مشروط بتقديمها للجمعية العمومية . ومن ثم لا يكون من اختصاص رئيس مجلس الإدارة إصدار منشورات متممة لقرارات الجمعية العمومية أو مفسرة لها بما يعتبر تعديلا لها وخروجا على صريح مدلولها ومناقضا لمشتملاتها على ما أنف توضيحه وإلا كانت باطلة ولا يجوز للأعضاء التمسك بها قبل الجمعية العمومية لخالفتها لقانون الجمعية التي هم أعضاء فيها وليسوا أجانب عنها ومفروض طمهم بقانونها . ومن ثم يتعين قبول هذا السبب وقض الحكم المطعون فيه دون حاجة إلى مناقشة السبب الآخر .

جلسة ١٠ من فبراير سنة ١٩٥٥

(٨١)

القضية رقم ٢٥٧ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ سليمان ثابت وكل المحكمة ، وبحضور السادة الاساتذة : محمد نجيب أحمد ،
وصد العزيز سليمان ، ومحمد أمين زكي ، ومحمد فؤاد جابر المستشارين .

نقض . طعن . حكم صادر في نزاع خاص بأموال أسرة محمد علي . الطعن فيه بطريق النقض .
لا يجوز سماحه . القانون رقم ٥٩٨ لسنة ١٩٥٣ .

لما كان القانون رقم ٥٩٨ لسنة ١٩٥٣ الصادر من مجلس قيادة الثورة قد قضى
بمصادرة أموال أسرة محمد علي وجعل الاختصاص في المنازعات الخاصة بهذه
الأموال إلى اللجنة المنصوص عليها في المادة ٩ منه ، وكان الحكم المطعون فيه
قد صدر في نزاع متعلق بأموال أحد أفراد هذه الأسرة - فإنه لا يجوز سماح الطعن
عملا بالمادة ١٤ من القانون المذكور .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة
المحامي عن الطاعن والنيابة العامة وبعد المداولة .

حيث إن النيابة العامة دفعت بعدم جواز سماح الطعن عملا بالمادة ١٤
من القانون رقم ٥٩٨ لسنة ١٩٥٣ لتعلقه بمال لأحد أفراد أسرة محمد علي الذين
صدر قرار مجلس قيادة الثورة في ٩ من ديسمبر سنة ١٩٥٣ بمصادرة أموالهم
وهو المطعون عليه الرابع الأمير السابق محمد سعيد حليم الوارث للرحوم الأمير محمد
علي حليم الوارث للرحومة السيدة أسماء هانم حليم التي عين الطاعن حارسا قضائيا
على تركتها .

وحيث إن الطاعن ود على هذا الدفع طالبا رفضه بمقولة إن النزاع موضوع هذا الطعن وإن كان يتعلق بأموال لركة المرحومة أسماء هانم حليم التي آلت إلى وريثيها الأميرين السابقين إبراهيم حليم ومحمد سعيد حليم غير أن هذه الأموال حوّلت إلى الطاعن بموضع من الأميرين صالفي الذكر بمقود جدية وأوراق ثابتة التاريخ قبل ٨ من نوفمبر سنة ١٩٥٣ و ٢٢ من يولييه سنة ١٩٥٢ بعدة سنوات وقد أشار الحكم المطعون فيه إلى هذه الحوالة في أسبابه ولم يمد للأميرين المحيلين ولا للطعون عليه الرابع أية مصلحة في هذا النزاع وقد قام الطاعن بإسداد المبالغ التي قضى بها الحكم المطعون فيه للطعون عليها الأولى بإيصال موقع عليه من وكيلها في ٢٢ من يونيه سنة ١٩٥١ ولذا فإن قرار المصادرة لا يتناول هذه الأموال التي تم التنازل عنها للطاعن في سنة ١٩٤٥ عملا بالمادة ٥ من القانون رقم ٥٩٨ لسنة ١٩٥٣ ولا تنطبق عليها بالتالي المادة ١٤ من القانون المذكور .

وحيث إنه يبين من الأوراق أن الدعوى رفعت أصلا من المطعون عليها الأولى بإعلان تاريخه ٥ من أغسطس و ٦ من ديسمبر سنة ١٩٤٤ ضد المطعون عليهم الثاني والثالث والرابع وطلبت فيها القضاء في مواجهتهم جميعا براءة ذمتها من مبلغ ١٥٠٠ جنيه وإلزام من ترى المحكمة إلزامه منهم بأن يرد لها مبلغ ٨٨٨ جنيها و ١٥٤ مليا وأن "الأميرين" المطعون عليهما الثالث والرابع أدخلوا الطاعن في الدعوى بإعلان تاريخه ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٦ باعتبار أنه حل محلهم في حقوقهما والتزامتهما في لركة المرحومة أسماء هانم حليم وأن محكمة القاهرة الابتدائية انتهت في ٢٩ من أبريل سنة ١٩٤٧ إلى رفض دعواها فاستأقت المطعون عليها الأولى هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة وخاصمت المطعون عليهم الأربعة الآخرين والطاعن موجهة إليهم نفس طلباتها الابتدائية فقضت محكمة الاستئناف في ١١ من مارس سنة ١٩٥١ بإلغاء الحكم المستأنف وببراءة ذمة المطعون عليها الأولى من مبلغ ١٥٠٠ جنيها وبإلزام الطاعن والأمير إبراهيم حليم (المطعون عليه الثالث) والأمير محمد علي حليم (مورث المطعون عليه الرابع) بأن يدفعوا لها بالتضامن مبلغ ٢٧١ جنيها و ٢١٠ مليات والمصاريف المناسبة

لما حكم به عن الدرجتين ومبلغ ١٠٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة وبأخراج المطعون عليهما الثاني والثلث من الدعوى بغير مصاريف ، وقالت محكمة الاستئناف في حكمها عن مسئولية الطاعن والأميرين ما يأتي ” ومن حيث إن سمو الأميرين محمد علي حليم وأبراهيم حليم ملزمان قانوناً بأن يردا للستافة (المطعون عليهما الأولى) مبلغ ٢٧١ جنيهاً و ٢١٠ مليات قيمة ما قبضاه زيادة عن حقهما كما أن فيكتور أرواس (الطاعن) مسئول بالتضامن منهما عن رد هذا المبلغ على اعتبار أن سموهما قد تنازلا عن حقوقهما في تركة المرحومة أسماء هانم حليم بما لها وما عليها واختصاه في الدعوى على هذا الاعتبار وقد أقر هو به وناقش الدعوى على أساسه “ . فطعن فيكتور أرواس بالنقض في هذا الحكم بصفته حارساً قضائياً على تركة المرحومة أسماء هانم حليم لا على أن التركة محولة إليه ، وبهذا الوصف يقوم الطعن بالنقض أمام هذه المحكمة .

وحيث إنه يتضح مما سبق إرادته وما قضى به الحكم المطعون فيه وهو حكم نهائي صادر في الموضوع أن النزاع يتعلق بمال للأميرين من أسرة محمد علي ، ولما كان قد صدر قرار مجلس قيادة الثورة بمصادرة أموال أسرة محمد علي مما تختص بنظره اللجنة المتخصص عليها في المادة ٩ من القانون رقم ٥٩٨ لسنة ١٩٥٣ فإنه لا محل في هذا المقام وبعد ما تقدم ذكره لبحث قيمة وأثر التنازل الصادر لصالح الطاعن في ١٩ و ٢٨ من مارس سنة ١٩٤٥ من الأميرين إبراهيم حليم ومحمد سعيد حليم المطعون عليهما الثالث والراج قد أصبح هذا البحث من اختصاص تلك اللجنة - ومن ثم يتعين قبول الدفع المقدم من النيابة العامة والحكم بعدم جواز سماع الطعن عملاً بالمادة ١٤ من القانون رقم ٥٩٨ لسنة ١٩٥٣ .

جلسة ١٠ من فبراير سنة ١٩٥٥

(٨٢)

القضية رقم ٢٦٧ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ محمد نجيب أحمد المستشار، وبحضور السادة الأجادة : عبد العزيز سليمان
ومحمود مهدي ومحمد أمين زكي ومحمد عبد الواحد علي المستشارين .

(أ) تزوير . محكمة الموضوع . تكوين عقيدتها في تزوير المهرود . لها أن تسلك في ذلك
كافة سبل الإثبات القانونية . حقها في القضاء بتزوير المهرودون أن يدعى أمامها
بالتزوير . المادة ٢٩٠ مرافعات .

(ب) تزوير . قاعدة عدم جواز سماع الشهود الإنيا يتعلق بإثبات حصول الكتابة أو الإمضاء
المختصين عليها في المادة ٢٧٤ مرافعات . عدم جواز تطبيقها في حالة التزوير .

(ج) تزوير . غرامة التزوير . يحدد القانون الذي كان ساريا وقت الطعن بالتزوير .

١ - المحكمة في سبيل تكوين عقيدتها بشأن التزوير المدعى به سلوك كافة
سبل الإثبات المقررة في القانون بما في ذلك البيئة والقرائن، بل إن للمحكمة طبقا
للسادة ٢٩٠ من قانون المرافعات المقابلة للسادة ٢٩٢ من القانون القديم أن
تحكم برد أية ورقة وبطلانها وإن لم يدع أمامها بالتزوير بالطرق المرسومة
في القانون إذا ظهر لها بجلاء من حالتها أو من ظروف الدعوى أنها مزورة ،
وحسب المحكمة في هذه الحالة أن تبين في حكمها الظروف والقرائن التي استبانت
منها ذلك .

٢ - إن ما نصت عليه المادة ٢٧٤ من قانون المرافعات المقابلة للسادة ٢٧٠
من القانون القديم من أنه لا تسمع الشهود إلا فيما يتعلق بإثبات حصول الكتابة
أو الإمضاء أو الختم أو بصمة الأصبع على الورقة المقتضى تحقيقها ممن نسبت
إليه - فانه خاص بانكار الخط أو الإمضاء أو الختم أو بصمة الأصبع ولا مجال
لتطبيقه في حالة الإدعاء بالتزوير .

٣ - متى كان مدعى التزوير قد قرر بالطعن بالتزوير في ظل قانون المرافعات القديم فان الغرامة التي توقع عليه في حالة سقوط حقه في الادعاء بالتزوير أو عجزه عن اثباته هي الغرامة التي حددتها المادة ٢٩٣ من قانون المرافعات القديم بمبلغ عشرين جنيا لا الغرامة التي أصبحت خمسة وعشرين جنيا بمقتضى المادة ٢٨٨ من قانون المرافعات الجديد ، وتعين هذه الغرامة أمر متعلق بالنظام العام تملك محكمة النقض إثارته من تلقاء نفسها ولو لم يتسك به المحكوم عليه في تقرير الطعن .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة الحامي عن الطاعن والنيابة العامة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع كما يستفاد من أوراق الطعن تخمّل في أن الطاعن أقام هذه الدعوى أمام محكمة المنيا الابتدائية طلب فيها الحكم بتثبيت ملكيته للمنزل الموضع بصحيفتها استنادا الى عقد بيع مؤرخ ٣٠ من يناير سنة ١٩٢٢ وسجل في ٢٣ من فبراير سنة ١٩٢٢ صادر إليه من المرحوم مصطفى درويش الصواف مورث المظنون عليهم الخمسة الأول نظير ثمن مقداره ٦٠٠ جنيه فدفع المظنون عليهم الأولى والخامس بأن العقد الذي يستند إليه الطاعن ليس في حقيقته بيعا وإنما هو من خرد في صورة بيع ضمانا فدين وقدمتا تأييدا لدفعهما إقرارا تاريخه ٢١ من يناير سنة ١٩٢٤ يدترف فيه الطاعن بذلك وبأنه استلم من مبلغ الدين الذي يستحقه ٣٠٠ جنيه وحدد لدفع الباقي من الدين والمصاريف ومقدارها ٣٠٠ جنيه أول أكتوبر سنة ١٩٢٤ - فقضت المحكمة الابتدائية في ٢٢ من فبراير سنة ١٩٢٧ برفض دعوى الطاعن وقالت في حكمها إنه تبين لحامن الإقرار المؤرخ ٢١ من يناير سنة ١٩٢٤ أن الطاعن دائن ارتين المنزل موضوع الدعوى ولم يكن مستقرا إذ ذكر في الإقرار أنه دائن بمبلغ ٦٠٠ جنيه قبض منها ٣٠٠ جنيه وبقيته ٣٠٠ جنيه حدد لنفسها أول أكتوبر سنة ١٩٢٤ وأن المنزل مرهون له وتعهد في الإقرار

أيضا بأنه عند سداد باقي الدين يحور إشتادا بوقف المنزل على أولاد المدين
المرحوم مصطفى درويش وأضافت المحكمة في حكمها أن هذا الإقرار أودع ملف
الدعوى منذ ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٦ فلم يظن عليه الطاعن بشئ سواء من حيث
صدوره منه أو من حيث تعلقه بالمنزل موضوع الدعوى كما أنه لم يتعرض
في مذكرة دفاعه لما احتواه من عبارات الدين والرهن على أى نحو مما تأخذ
منه المحكمة أنه إقرار ملزم له بما ورد فيه ومتعلق بالمنزل موضوع الدعوى ويتعين
معه معاملته بما ورد فيه من عبارات مفصحة كاشفة وانتهت بالقول بأنه وقد
تبين أن الطاعن لم يكن مشتريا وإنما كان دائنا مرتهنا فإنه لا يتأتى له أن يطلب
لنفسه ملكية العين المرهونة - فاستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف
القاهرة بصحيفة معلقة في ١٢ يولييه سنة ١٩٤٧ طلب فيها الحكم له بطلان
الابتدائية . وفى ٢٥ من مايو سنة ١٩٤٨ قرر الحاضر عنه الطعن بالتزوير
في الإقرار المؤرخ ٢١ من يناير سنة ١٩٢٤ فحكمت المحكمة بوقف الدعوى حتى يفصل
في دعوى التزوير . وفى أول يونيه سنة ١٩٤٨ أعلن الطاعن أدلة التزوير ،
فقضت محكمة الاستئناف فى ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ بقبول الدليل الأول وأمرت
بتحقيقه وندبت أحد خبراء مصلحة الطب الشرعى لمضاهاة توقيع الطاعن على الإقرار
المطعون فيه على أوراق المضاهاة المقدمة والمعترف بها وعلى أوراق الاستكتاب
التي يتقدم بها أمام المحكمة ، وبعد أن باشر الخبير مأموريته قدم تقريرا انتهى
فيه إلى أن: خط التوقيع المطعون فيه يختلف عن توقيع الطاعن على أوراق
المضاهاة - ويجلس ٧ من نوفمبر سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة بعدمناقشة الخبير بنسب
خبرين آخرين من مصلحة الطب الشرعى منضمين إلى الخبير الأول لأداء نفس
المأمورية الميئة بالحكم الصادر فى ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ وقدم الخبراء الثلاثة تقريرا
اتهاميه إلى أن التوقيع المنسوب إلى الطاعن هو توقيع مزور بطريق التقليد. وبعد
أن سمعت المحكمة دفاع الطرفين قضت فى ١١ من أبريل سنة ١٩٥٠ بقبول الدليل
الرابع من أدلة التزوير وبإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن تزوير
الإمضاء المنسوبة إليه على الورقة المطعون فيها وصرحت للمطعون عليه الخامس
بتقديم تقرير استشاري عن هذه الإمضاء وبعد أن تم التحقيق وتراعى الطرفين

قضت محكمة الاستئناف في ١٧ من أبريل سنة ١٩٥١ برفض دعوى التزوير وألزمت الطاعن بالمصاريف وبغرامة ٢٥ جنيتها وبأتماب بحاماة قدرها ٢٥ جنيتها - فقررو الطاعن الطعن بالنقض في هذا الحكم وفي الحكم الصادر في ١١ من أبريل سنة ١٩٥٠ بالإحالة على التحقيق .

وحيث إن الطعن بني على أربعة أسباب يحصل أولها في أن محكمة الاستئناف خالفت القانون إذ أصدرت حكمها في ١١ من أبريل سنة ١٩٥٠ بالإحالة على التحقيق لإثبات التزوير بعد أن سبق لها القضاء بتدب خبير لتحقيقه بطريق المضاهاة ، ذلك أن المادة ٢٧٤ من قانون المرافعات المقابلة للمادة ٢٧٠ من قانون المرافعات القديم صريحة في أن الشهود لا تسمع إلا فيما يتعلق بإثبات حصول الكتابة أو الإمضاء أو الختم أو بصمة الأصبع على الورقة المفتضى تحقيقها ممن نسبت إليه مما كان يتعين معه على المحكمة نزولاً على حكم النص سالف الذكر أن يقتصر تحقيقها على واقعة الإمضاء ذاتها ولا تتناول بحال موضوع المشاركة التي تضمنتها الورقة المطعون فيها المؤرخة ٢١ من يناير سنة ١٩٢٤ ومن باب أولى كان متتاعليها تحقيق موضوع المشاركة التي تضمنها عقد البيع المؤرخ ٣٠ من يناير سنة ١٩٢٢ الذي لم يطعن عليه .

وحيث إن هذا السبب مردود بأن التزوير لما ينطوى عليه من غش يميز للحكمة في سبيل الوصول إلى تكوين عقيدتها بشأنه سلوك كافة سبل الإثبات المقررة في القانون بما في ذلك البيئة والقرائن بل إن للحكمة طبقاً للمادة ٢٩٠ من قانون المرافعات المقابلة للمادة ٢٩٢ من قانون المرافعات القديم أن تحكم برد أية ورقة ويعلن أنها وإن لم يدع أمامها بالتزوير بالطرق المرسومة في القانون إذا ظهر لها بجلاء من حالها أو من ظروف الدعوى أنها مزورة ، وحسب المحكمة في هذه الحالة أن تبين في حكمها الظروف والقرائن التي استبان منها ذلك - ومن ثم فإذا كانت محكمة الاستئناف رأت أن التحقيق الذي أجرته بمعرفة أهل الخبرة في الخطوط لم يوصلها إلى رأى مطمئن إليه في شأن الورقة المؤرخة ٢١ من يناير سنة ١٩٢٤ المدعى بتزويرها فأمرت بإحالة الدعوى إلى التحقيق سعيًا وراء

تكوين عقيدتها في هذا الخصوص فإنها لا تكون خالفت القانون في شيء -
أما ما نصت عليه المادة ٢٧٤ من قانون المرافعات المقابلة للسادة ٢٧٠
من قانون المرافعات القديم من أنه لا تسمع الشهود إلا فيما يتعلق بطلبات
حصول الكتابة أو الامضاء أو الختم أو بصمة الأصبع على الورقة المفتضى تحقيقها
من نسبت إليه فإنه خاص بإنكار الخطأ أو الامضاء أو الختم أو بصمة الأصبع
ولا مجال لتطبيقه عند الادعاء بالتزوير كما هو الحال في هذه الدعوى .

وحيث إن السبب الثانى يتحصل في أن الحكم المطعون فيه استند إلى شهادة
شهود خصومه الذين سمعوا في التحقيق وهي متناقضة لا تؤدي إلى النتيجة التي
انتهى إليها في قضائه برفض دعوى التزوير في الوقت الذي أهدرت فيه غير مبرر
تقارير الخبراء الشرعيين على ما فيها من قوة وسداد والأدلة الأخرى التي ساقها على
تزوير الورقة المطعون فيها .

وحيث إن هذا السبب مردود بأنه جدل في تقدير الدليل بما تستقل به محكمة
الموضوع وبين من الحكم المطعون فيه أنه بعد أن ذكر وقائع الدعوى تفصيلا
وأورد دفاع الطرفين كلاما وتناول بالبحث الأدلة التي يستندان إليها بما في ذلك
شهادة الشهود وتقارير خبراء الخطوط ووازن بينها ونخلص شهادة من رأى الأخذ
بشهادتهم كدليل على صحة توقيع الطاعن على الورقة المدعى بتزويرها وهم حافظ
حكمك ويوسف أحمد البخشوان - عبد العزيز حسن والأستاذ عبد الرحمن مصطفى
المهامي ، وأبان تعلق كل منها بدعوى التزوير ورد على ما نراه الطاعن عليها
من تناقض ردا سائفا . قل الحكم بعد ذلك "إن المحكمة لا يسميها وقد توافقت
الأدلة على صحة التوقيع محل اللظن مما سبق بيانه من شهادة الشهود وقرائن
الأحوال أن تعمل على تقرير الخبراء عن نتيجة مضاهاة الخطوط وهو لم يتعزز
بأي دليل أو قرينة في الدعوى يصح الاعتماد عليها والمحكمة لا ترى من مقارنة
خط الامضاء محل اللظن بالعين المجردة بالإضاءات المنسوبة إلى المدعى على
أوراق المضاهاة ما يؤيد القول بتزوير هذه الإمضاء ، ذلك أن آراء الخبراء
في الخطوط لا ترى إلى حد الجزم أو اليقين بل تقوم غالبا على المظنة والاستنتاج

ومهما بلغت آراؤهم فلا يمكن أن تقوم مقام الدليل القانوني الذي يؤدي إلى إثبات الواقعة الحاصل عليها النزاع إثباتا لا يتطرق إليه الشك وأنه يتضح من كل ما تقدم أن الادعاء بالتزوير غير صحيح فيتعين الحكم برفضه - وما دامت محكمة الموضوع قد اقتنعت مما استبانته من التحقيقات وما استظهرته من القرائن وما تكشف لها من ظروف الدعوى التي استعرضتها في حكمها أن الإمضاء المطعون فيها بالتزوير صحيحة فلا يصح أن يصاب عليها أنها لم تأخذ بدفاع الطاعن أو برأى أهل الخبرة المخالف لما انتهت إليه والذي لا يمدو أن يكون كغيره من أدلة الدعوى خاضعا لتقدير المحكمة ولها أن تطرحه كأى دليل آخر إذا لم تطمئن إليه .

وحيث إن السبب الثالث يتحصل في مخالفة إجراءات المرافعة ويقول الطاعن في ذلك إن الحكم الذي أصدرته محكمة الاستئناف في ١١ من أبريل سنة ١٩٥٠ والذي لم يقض في منطوقه بغير الإحالة على التحقيق اشتمل في نهاية أسبابه على التصريح الخصم بتقديم تقرير استشاري مع أن هذه العبارة التي كتبها المستشار محرر الحكم مشطوب عليها بخط رئيس الدائرة في المسودة ومع ذلك فقد أثبتتها الكاتب في نسخة الحكم الأصلية التي حررها بخطه رغم معارضة الطاعن وطلبه إزالتها كما أن محكمة الاستئناف بعد أن صرحت للطاعن أثناء المرافعة بتقديم حافظة بمستندات لها أهميتها عادت ورفضتها منه مع ما في ذلك من إصرار به .

وحيث إن هذا السبب عار عن الدليل إذ لم يقدم الطاعن ما يدل على سبق إثارته لدى محكمة الموضوع .

وحيث إن السبب الرابع يتحصل في قصور الحكم المطعون فيه في التسييب ويقول الطاعن في ذلك إن صلب الورقة المطعون فيها ينقض بعضه ببعض ويهدم بعضه ببعض وقد انتهى الحكم المطعون فيه إلى رفض دعوى التزوير بناء على صحة الإمضاء دون أن يمرض إلى صلب الورقة مما يجعله عديم النتيجة .

وحيث إن هذا السبب مردود بأن الطاعن هو الذي ادعى بتزوير الورقة التي يقول الآن إنها غير متجهة في الدعوى فإذا كانت هذه الورقة غير متجهة كما

يقول الآن لما كان أعضاء عن الطعن فيها بالتزوير وكان الأولى به أن يترافع في موضوع دعواه مع التسليم بصحة الورقة — ومن جهة أخرى فإن تقدير قيمة هذه الورقة كدليل له أثره في الدعوى الأصلية هو جدل موضوعي مما تستقل به محكمة الموضوع وقد قال الحكم المستأنف كلمته في ذلك وخلص من بحثها إلى أنها تدل على أن عقد البيع الذي استند إليه الطاعن في طلب ثبوت ملكيته للتزل هو في حقيقته رهن ومن ثم لا يصح له أن يطلب الملكية وانتهى من ذلك إلى رفض دعوى الطاعن ثم لما ادعى الطاعن أمام محكمة الاستئناف تزوير تلك الورقة التي استند إليها الحكم المستأنف في رفض دعواه قضت محكمة الاستئناف في ٢٥ من مايو سنة ١٩٤٨ بوقف الدعوى حتى يفصل في الادعاء بالتزوير ولم تفصل محكمة الاستئناف بعد في الدعوى الأصلية .

ومن حيث إنه وإن كان الحكم المطعون فيه قد قضى بالزام الطاعن بفرامة مقدارها خمسة وعشرون جنيها ، في حين أنه كان قرر الطعن بالتزوير في ٢٥ من مايو سنة ١٩٤٨ أى في ظل قانون المرافعات القديم الذي كان ينص على غرامة مقدارها عشرون جنيها على مدعى التزوير الذي يسقط حقه في الدعوى أو يمجز عن إثباته — وكان هذا الحكم متعلقا بالنظام العام تملك المحكمة إثباته من تلقاء نفسها ولو لم يتسك به الطاعن في تقرير الطعن . ولما كانت الدعوى صالحة للحكم في هذا الخصوص — ومن ثم تعين نقض الحكم نقضا جزئيا في هذا الخصوص وذلك بتعديل الفرامة المحكوم بها وإزالتها إلى الحد القانوني ونقضا لأحكام المادة ٢٩٣ من قانون المرافعات القديم مع رفض الطعن فيما مدا ذلك .

جلسة ١٠ من فبراير سنة ١٩٥٥

(٨٣)

القضية رقم ٣٠٣ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ سليمان ثابت وكيل المحكمة ، وبحضور البادة الأساتذة : محمد نجيب
أحمد ، وعبد العزيز سليمان ، ومحمود عياد ، ومحمد فؤاد جابر المستشارين .

(أ) تنفيذ عقارى . منوط صحته . أن يكون المقار مملوكا للدين . حلول دائن محل المباشر
للإجراءات . شرطه . أن لا يكون المدين قد تصرف فى العقار لآخر يسجل عقده قبل
أن يقيد هذا الدائن اختصاصه .

(ب) تنفيذ عقارى . اختصاص الدائن بمقار مدينه . منوط صحته أن يكون المقار مملوكا
للمدين وقت قيد الاختصاص .

(ج) تنفيذ عقارى . عدم قاذ التصرف بعد تسجيل التنبيه . الأشخاص الذين يفيدون منه
وفقا للبادة ٢/٦٠٨ مراهقات مخطوط .

١ - منوط صحة إجراءات التنفيذ العقارى أن يكون المقار مملوكا للمدين
الذى وجهت إليه تلك الإجراءات . وإذن فتى كان الدائن المباشر للإجراءات
والذى قيد اختصاصه قبل أن يسجل مشتري العقار عقده فقد استوفى دينه
فسلطت حقوقه وقيود اختصاصاته فإنه لا يكون للدائن الذى قيد اختصاصه
بعد تسجيل المشتري عقد شرائه أن يتخذ إجراءات التنفيذ على هذا المقار ،
ولا يغير من ذلك أنه قد حل محل الدائن الأول فى الإجراءات لأن حلول دائن
محل نازع الملكية لا يقوم إلا إذا كان المقار فى ملكية المدين .

٢ - منوط صحة حق الاختصاص أن يكون المقار مملوكا للمدين . وإذن فتى
كان الدائن قد قيد اختصاصه بعد أن باع المدين المقار ويسجل المشتري عقده
فإن الاختصاص المذكور يكون قد وقع باطلا لحصوله بعد انتقال ملكية المقار
للمشتري إليه .

٣ — عدم نفاذ التصرف بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية لا يفيد منه عملا بالمادة ٢/٦٠٨ من قانون المرافعات المختلط المنطبقة على واقعة الدعوى إلا الدائنون الذين يتعلق حقهم بالتنفيذ وهم الدائنون المباثرون للأجراءات ومن أعلنوا المدين بالتنبيه وأرباب الديون المسجلة ومشتري العقار باعتباره خلفا لهم .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطاعن والمطعون عليه الأول والنيابة العامة وبعد المداولة .
من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع — حسبما بين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل في أن المطعون عليه الأول اشترى هـ أفدنة و٩ قراريط و١٢ سهما من رياض وراضي فرحات خليفه المطعون عليهما السابع والثامن ومن شقيقتهم مراد مورت المطعون عليهم من التاسعة إلى الثالث عشر وذلك بموجب عقد بيع وفائي محرر في ١٩٢٨/١١/٥ وقد استصدر به المشتري في ١٩٣٠/١٢/١٦ حكما بصحة التعاقد في الدعوى رقم ٥٧٥ لسنة ١٩٣٠ مدنى كلى بنى سويف وسجل هذا الحكم في ١٩٣١/٤/٨ ، وبموجب عقد بيع وفائي آخر مسجل في ١٩٣١/١٠/٢٧ اشترى المطعون عليه الأول فداين من رياض وراضي فرحات خليفه . ولدين عليهما وأخيهما مراد للبنك الإيطالى المطعون عليه الثانى أوقع البنك على الأطيان التي نزع ملكيتها اختصاصات ثلاثة مسجلة في ١/١٨ و ١/٢٦ و ١٩٣١/٢/١٣ قبل تسجيل البيعين واتخذ البنك الإيطالى إجراءات نزع الملكية على تلك الأطيان وسجل تنبيه نزع الملكية في ١٩٣١/٩/٣ في تاريخ لاحق لتسجيل البيع الأول وسابق على تسجيل البيع الثانى — ولما أن حصل على دينه من مدينيه في سنة ١٩٣٣ شطبت قضية البيع وحل محله في الإجراءات نفولا كوما من المطعون عليه السادس بأمر من قاضى البيوع في ١٩٣٥/١٢/١٩ لأنه يدين الإخوة الثلاثة بموجب

أحكام استصدر بها أمرا بالاخصاص على الأطيان السالف ذكرها وبجمل نقولا
اختصاصه في ١٩٣١/١١/٢٢ بعد تسجيل التنييه وتسجيل البيعين - ونظرا لأن
البنك الأهل كان يدين المدنين الثلاثة فقد تدخل في الإجراءات مستندا إلى أنه
أوقع على الأطيان الحاصل التنفيذ عليها اختصاصا بمجمله في ١٩٣١/٤/١٨ بعد تسجيل
البيع الأول وقبل تسجيل التنييه والبيع الثاني ولما أن حصل على دينه
من عبد المطلب أبو بكر المطعون عليه الرابع عشر حل هذا في الإجراءات بأمر
من قاضي البيوع في ١٩٤٢/٢/٥ عمل البنك الأهل وحل نقولا كومباس الذي
كان هو الآخر قد وفاه مدينه بدنيه . وبأمر عبد المطلب قضية البيع إلى أن
رما مزاد الأطنان المتروك ملكيتها على الطاعن معوض عبد الرحمن السيد بموجب
حكمي رسو مزاد في ١٩٤٢/١٠/٣١ و ٤/١٨ - فأقام المطعون عليه الأول
على المدنين والرأى عليه المزاد ونازع الملكية - والدائنين السالف ذكرهم
والأمين العام للشهر العقاري وقلم كتاب محكمة مصر: دعوى رقم ١٢٤٨ لسنة ٧٢ ق
محكمة مصر الابتدائية المختلطة الملته صحيفتها في ١٩ و ١٩٤٧/٢/٢٠ وطلب فيها
الحكم له بتثبيت ملكيته إلى ٥ أفدنه و ١٨ قيراطا من الأطنان التي رما مزادها
على الطاعن وبإلغاء جميع إجراءات التنفيذ التي تمت في دعوى البيع رقم ١٠٩١
لسنة ٥٧ ق محكمة مصر المختلطة وكذلك إلغاء الاختصاصات السابق بيانها
والموقفة على أطيانه التي اشتراها من المدنين رياض وراضى ومراد أولاد فرحات
خليفه بموجب حكم صحة التماقد المسجل في ١٩٣١/٤/٨ وعقد البيع المسجل
في ١٩٣١/١٠/٢٧ - وأثناء نظر القضية توفي مراد فرحات فجاء رثته محله -
ودفع البنك الإيطالي الدعوى بأنه أحل محله في الإجراءات نقولا كومباس
ولا شأن له بها . وقرر نقولا أنه لا طلبات له فيما يخص بالموضوع وأنه يطلب
الحكم بكل ما قد يحكم به على عبد المطلب المطعون عليه الرابع عشر المباشر
للإجراءات وطلب الطاعن (الرأى عليه المزاد) - أصليا رفض الدعوى
واحتياطيا - إصدار الأمر إلى كبير كتاب محكمة مصر (المطعون عليه الخامس) بأن
يدفع إليه الثمن المتحصل من رسو المزاد والمودع بمخزاة المحكمة وطلب البنك
الأهل رفض الدعوى استنادا إلى أن الأطنان المطالب باستحقاقها تختلف عن

الأطيان التي وقع عليها البنك اختصاصه ، وفي ١٥ من مايو سنة ١٩٤٨ قضت المحكمة حضوريا وفي غيبة وورثة مراد فرحات وفي مواجهة باقي الخصوم برفض الدعوى تأسيسا على أن البنك الإيطالي له اختصاصات ثلاثة مسجلة في ١/١٨ ، ١/٢٦ ، ١٩٣١/٢/١٣ قبل تسجيل سندی المدعى المسجلين في ٤/٨ ، ١٩٣١/١٠/٢٧ وقبل تسجيل التنبيه المسجل في ١٩٣١/٩/٣ وأنه مهما كان للبنت الإيطالية قد دفع إليه دينه من المدينين فإن ذلك لا يكون له أثر على الحلول للقانون الذي يجب استمراره ولا يجوز إلغاؤه والذي حل فيه نقولا كومباس محل البنك المذكور ثم حل محله عبد المطنب أبو بكر المطعون عليه الأخير .

استأنف المطعون عليه الأول هذا الحكم - وبعد أن أحيلت القضية إلى محكمة استئناف القاهرة الوطنية قيدت برقم ١٠٠٠ لسنة ٦٦ ق وطلب كل من البنك الإيطالي ونقولا كومباس لإخراجها من الدعوى بلا مصروفات وبجلسة ١٩٥١/٢/٢٠ حضر سيد مراد فرحات خليفه المطعون عليه العاشر عن نفسه بصفته وارثا لوالده مراد وبصفته وكلا عن بقية وورثة والده وورثة عبد العال وفاطمة الوارثين لوالده مراد وجميع هؤلاء هم المطعون عليهم من التاسعة إلى الثالث عشر عن أنفسهم وبصفاتهم وقدم سيد مراد توكيلا في الجلسة مستندا فيه إلى ما قرره . وفي ٢٠ من مارس سنة ١٩٥١ قضت المحكمة حضوريا وتمهيدا بنذب مكتب الخبراء لنذب ثلاثة من خبراءه للانتقل إلى الأطيان موضوع الاستحقاق لمعاينتها وبيان ما إذا كانت تدخل ضمن الأطيان التي رما مرادها بحكي رسو المزاد وليان ما إذا كان اختصاص البنك الأهل المقيد بتاريخ ١٩٣١/٤/١٨ يقع على جزء من الأطيان المطالب باستحقاقها وهل هذا الجزء يدخل في سند التملك للاستأنف المسجل في ١٩٣١/٤/٨ أم يدخل في سند تملكه الثاني المسجل في ١٩٣١/١٠/٢٧ - وأودع الخبراء الثلاثة تقريرهم بملف الدعوى في ١٩٥١/٤/٢٩ حسبما بين من الصورة الرسمية للتقرير المودعة ضمن أوراق الطعن وانتهوا فيه إلى أن الأطيان التي اتخذت عليها إجراءات التنفيذ تقع في أربع مساحات الأولى فدان و ٢٠ قيراطا و ١٢ سهما والثانية فدان و ١٣ قيراط و ١٦ سهما والثالثة ١٧ قيراط و ١٨ سهما وهذه القطع الثلاث قد رما

مزادها على الطاعن بالحكم الصادر في ١٩٤٢/١٠/٣ وتدخل في المساحة الأولى من سند تملك المطعون عليه الأول وهو حكم صحة التعاقد المسجل في ١٩٣١/٤/٨ أما المساحة الزاوية فقذارها فدان وقيراط و ٨ أسهم وهي التي رسا مزادها على الطاعن بحكم رسو المزاد الصادر في ١٩٤٢/٤/١٨ - وقد قيد اختصاص البنك الأهلي في ١٩٣١/٤/١٨ على المساحة الأولى من سند تملك المستأنف وهو حكم صحة التعاقد المسجل في ١٩٣١/٤/٨ وفي ٥ من يونيو سنة ١٩٥١ قضت المحكمة في موضوع الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف وبأحقية المطعون عليه الأول للأطيان المبينة بصحيفة الدعوى المعلنة في ١٩ ، ١٩٤٧/٢/٢٠ وبإلغاء كافة إجراءات التنفيذ على هذه الأطيان التي تمت في الدعوى رقم ١٠٩١ لسنة ٥٧ ق بيوع محكمة مصر المختلطة بما في ذلك حكما رسو المزاد الصادران في ١٩٤٢/١٠/٣١ ، ٤/١٨ ، ١٩٤٢/١٠/٣١ وبشطب الاختصاص المقيد لصالح نقولا كوياس في ١٩٣١/١١/٢٢ . . . فقرر الطاعن بالطعن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بني على ثلاثة أسباب ينمي الطاعن في الأول منها على الحكم المطعون فيه بإخلاله بحق الطاعن في الدفاع ومخالفته الثابت بالأوراق لابتدائه على وقائع غير صحيحة ، أما وجه الإخلال بالدفاع فخاصه أن الحكم اعتمد على تقرير الخبراء الثلاثة تأسيسا على أن المحكمة لم تجد في هذا التقرير ما يشوبه وأنها لم تسمع من الخصوم اعتراضا عليه رغما من تأجيل الدعوى لهذا الغرض مع أن الأستاذ حليم سليم الحاضر عن الأستاذ حسن عبد الجواد عماد الطاعن طلب التأجيل للاطلاع على تقرير الخبراء كما طلبة الأستاذ حبيب شنودة الحاضر عن الأستاذ مصطفى مرعي الذي قدم طلبا لفتح باب المرافعة للاستعداد لأنه موكل حديث وهذا الطلب مودع في ملف الاستئناف غير أن المحكمة قضت في الدعوى دون أن تمكن الطاعن من الاطلاع على تقرير الخبراء وتقديم ملاحظاته . أما وجه مخالفة الثابت بالأوراق فلأن المحكمة ذكرت في حكمها أن المشتري "الطاعن" أقام دفاعه من بادئ الأمر على فرض ما جاء بتقرير الخبراء قبل صدور الحكم التمهدي حيث تناول المناقشة التصرفين الصادرين من المدينين للمستأنف "المطعون عليه الأول" - مع أن هذا الذي

فأله المحكمة لا أثر له في دفاع الطاعن الذي لم يقدم إلا مذكرة بملحة ٣ من يناير سنة ١٩٥١ مودعة صورته الرسمية ضمن أوراق الطعن وأورد بها في خصوص مستندى المطعون عليه الأول الأدلة التي استدل بها على اختلاف الأبطالان المنزوعة ملكيتها عن الأبطالان الواردة بسندى مدعى الاستحقاق ولم يذكر فيها شيئاً عن تقرير الخبراء كما قال الحكم المطعون فيه مما يتضح منه أن الحكم قد ذكر وقائع لم تثبت من أوراق الدعوى .

ومن حيث إن هذا السبب مردود في وجهه الأول بأنه يبين من الرجوع لتقرير الخبراء وعناصر الجلسات المودعة صورها الرسمية ضمن أوراق الطعن أن هذا التقرير أودع بملف القضية في ١٩٥١/٤/٢٩ وبجلسة ١٩٥١/٥/٨ طلب الطاعن التأجيل للاطلاع على التقرير وأجلت الدعوى لهذا الغرض بملحة ١٩٥١/٥/٢٢ وفيها طلب الطاعن التأجيل مرة أخرى لنفس السبب فقررت المحكمة حجز القضية للحكم بملحة ١٩٥١/٦/٥ مع التصريح للطرفين بتبادل مذكرات تكميلية (مما يبين منه أن الحكم المطعون فيه لم يخل بحق الطاعن في الدفاع . إذ أنه كان في وسعه مذ قدم التقرير إلى أن حكم في الدعوى أن يطلع عليه لتقديم ملاحظاته . ومردود في وجهه الثاني بأنه عار عن الدليل إذ لم يقدم الطاعن ما يثبت أنه لم يقدم إلى محكمة ثانية درجة غير مذكرته التي قال عنها إنه قدمها بملحة ٣ من يناير سنة ١٩٥١ حتى يمكن القول بأن الحكم خالف الثابت من الأوراق ، هذا فضلاً عن أن الحكم المطعون فيه قد أخذ بتقرير الخبراء بما تضمنته واستندت إليه المحكمة بما يستقيم معه قضاؤها دون حاجة إلى ما قرره من أن الطاعن أقام دفاعه من بادئ الأمر على فرض ما جاء بالتقرير قبل صدور الحكم التهديدى إذ لا يخرج هذا القول من كونه تريداً في الحكم غير مجد النتي به عليه .

ومن حيث إن السبب الثاني يحصل في أن الحكم المطعون فيه شابه التناقض وأخطأ في تطبيق القانون . أما وجه التناقض فلأنه قال إن المطعون عليه الأول يملك الأبطالان التي شملها التصرف الأول مثقلة باختصاصات البنك الإيطالى

وقد يجعل هذا التصرف بعد قيد هذه الاختصاصات وقبل تسجيل تنبيه نزع الملكية - ثم عاد وقرر "ولكن المطعون عليه الأول إذا كان بهذا التصرف قد صار حائزا بالنسبة للبنك الإيطالي فإنه لم يصبح كذلك بالنسبة لغير هذا البنك من أرباب الديون المسجلة فهو ليس حائزا لا بالنسبة للبنك الأهل الذي حل محله نازع الملكية في الحق الذي وفاه في تأميماته ولا بالنسبة للبنك الأهل الذي حل محله نازع الملكية في مباشرة التنفيذ" وهذا الذي قرره الحكم يشوبه تناقض يبطله إذ مرة يعتبر البنك الإيطالي مالكا وأخرى يعتبره حائزا وفرق بين الوصفين لأن اكل منهما أحكاما وآثارا تختلف عن الأخرى أما وجه الخطأ في تطبيق القانون فلأن الحكم المطعون فيه قد أخطأ في التكييف القانوني لمركز المطعون عليه الأول إذ اعتبره مالكا مع أنه حائز بموجب حكم صحة التعاقد المسجل في ١٩٣١/٤/٨ لأن للبنك الإيطالي اختصاصات ثلاثة مسجلة في ١/١٨ و ١/٢٦ و ١٩٣١/٢/١٢ سابقة في تسجيلها على تسجيل حكم صحة التعاقد وعلى تسجيل تنبيه نزع الملكية المسجل في ١٩٣١/٩/٣ الأمر الذي يدل على أن المطعون عليه الأول وقد اشترى الأطيان مثقلة بدون البنك الإيطالي فيعتبر حائزا لا مالكا كما قال الحكم - وأما بالنسبة للتصرف الثاني المسجل في ١٩٣١/١٠/٢٧ فقد سجل بعد تسجيل تنبيه نزع الملكية في ١٩٣١/٩/٣ مما يترتب عليه أن يعتبر هذا التصرف باطلا عملا بالمادة ٦٠٨ مرافعات مختلط - هذا فضلا عن أن التصرفين يشعلان بيما وفائيا لم يقترن بوضع يد المطعون عليه الأول مما يتعين منه بطلانها وعدم انتقال الملكية بموجبها لمدعى الاستحقاق ومن ثم نفل الأطيان المزروعة ملكيتها في ملكية المدينين وتكون لإجراءات التنفيذ صحيحة بما فيها حكما وسو المزداد . ومن حيث إن هذا السبب مردود في وجهه الأول بأن الحكم المطعون فيه مقام على أن المطعون عليه الأول اشترى الأطيان موضوع التصرف المسجل في ١٩٣١/٤/٨ مثقلة باختصاصات البنك وقد سجل المشتري هـ - ذا التصرف بعد قيد هذه الاختصاصات وقبل تسجيل التنبيه وأنه بهذا التصرف كان حائزا بالنسبة إلى البنك الإيطالي ثم قبض البنك دينه . وفي الوقت الذي حل فيه نازع الملكية على كومباس كان البنك المذكور قد استوفى رصيده حقه من مدينه

وسقطت قيود اختصاصاته - وهذا الذى أقام عليه الحكم قضاءه لاتناقض فيه ذلك أنه يتضمن أن المطعون عليه الأول إذ اشترى الأرض التى يشملها التصرف الأول منقولة بدين البنك الإيطالى فإنه بهذه المثابة كانت حائزا وقت شرائها ثم أصبح مالكا لسقوط قيود اختصاصات البنك المذكور لتوفية الدين الذى كان سببا فى توقيع الاختصاصات . ومردود فى وجهه الثانى أولا - بأن الحكم المطعون فيه قد أقيم على أن المطعون عليه الأول ليس حائزا بالنسبة إلى نقولا كومباس والبنك الأهلى فيما اشتراه من أطيان المدينين بموجب التصرف الأول وهو حكم صحة التعاقد المسجل فى ١٩٣١/٤/٨ قبل تسجيل اختصاص البنك الأهلى فى ١٩٣١/٤/١٨ وقبل تسجيل اختصاص نقولا كومباس المسجل فى ١٩٣١/١١/٢٢ . وبذلك يكون المطعون عليه الأول بموجب التصرف المذكور هو المالك منذ تسجيله ويكون اختصاص كل من نقولا كومباس قد وقع باطلا على غير ما يملكه المدينون - وهذا الذى أقام عليه الحكم قضاءه لاختلافه فيه . ذلك أنه وإن كان نقولا كومباس والبنك الأهلى قد حلا فى الاجراءات محل البنك الإيطالى إلا أنهما لم يحلا محله فى حقوقه وقيود اختصاصاته التى نزل البنك المذكور عن التمسك بها وإعمال أثرها لقبضه دينه فأصبح المطعون عليه الأول مالكا لما اشتراه بعد سقوط تلك الاختصاصات وبعد أن خرجت الأطيان موضوع حكم صحة التعاقد عن ملكية المدينين بتسجيله فى ١٩٣١/٤/٨ قبل تسجيلي نقولا كومباس والبنك الأهلى لاختصاصاتهما فى ١٩٣١/٤/١٨ و ١٩٣١/١١/٢٢ مما لا يكون معه محل لهذين الدائنين أن يتخذوا إجراءات التنفيذ على عقار لا يملكه المدينون لأن منطوق صحة إجراءات التنفيذ أن يكون العقار فى ملك المدين الذى وجهت إليه تلك الإجراءات . ولا يغير من هذا النظر أن البنك الأهلى ونقولا كومباس حلا محل البنك الإيطالى فى إجراءات نزاع الملكية لأن حلول دائن محل نازع الملكية لا يقوم إلا إذا كان العقار الذى حصل عليه التنفيذ كان فى ملكية المدين . ومردود فى وجهه الثانى ثانيا - بأن الحكم المطعون فيه وهو بصدد الرد على ما قاله الطاعن عن بطلان التصرف الثانى المسجل فى ١٩٣١/١٠/٢٧ بعد تسجيل التنبيه فى ١٩٣١/٩/٣

قد أقيم أيضا على أن عدم نفاذ التصرف الصادر بعد تسجيل التنييه لا يفيد منه عملا بالمادة ٢/٦٠٨ مرافعات مختلط إلا الدائنون الذين تعلق حقهم بالتنفيذ ومشتري المقار باعتباره خلفا لهم وهؤلاء الدائنون هم المباشرون للإجراءات ومن أعلنوا المدين بالتنييه وأرباب الديون المسجلة وليس البنك الإيطالي من بينهم لأنه باشر التنفيذ ثم تخلف عن مواصلته وشطبت قضيته من الجدول لقيضه دينه أما البنك الأهلي وقد قيد اختصاصه في ١٩٣١/٤/١٨ على المساحة الأولى من أطيان التصرف المسجل في ١٩٣١/٤/٨ لا على أطيان التصرف الثاني المسجل في ١٩٣١/١٠/٢٧ كما أثبت الخبراء فإن اختصاصه يكون غير منصب على الأطيان موضوع التصرف الثاني ، فأصبح التحدث عن نفاذه أو عدم نفاذه غير ذي موضوع . وأما اختصاص نقولا كومباس المقيّد في ١٩٣١/١١/٢٢ فقد قيد بعد تسجيل التصرف الأول الحاصل في ١٩٣١/٤/٨ وبعد تسجيل التصرف الثاني الحاصل في ١٩٣١/١٠/٢٧ مما ينوب عليه أن يكون الاختصاص المذكور قد وقع باطلا لوقوعه بعد أن استقلت الملكية من المدينين للتصرف إليه بموجب التصرفين السالف ذكرهما — وهذا الذي أقيم عليه الحكم لا مخالفة فيه للقانون ويتضمن أن الدائنين السالف ذكرهم ، إذ هم لم يتمسكوا الآن بعدم نفاذ التصرف الثاني المسجل بعد تسجيل التنييه عملا بالمادة ٢/٦٠٨ مرافعات مختلط ، وما كان لهم أن يتمسكوا بعدم نفاذه لما سلف ذكره فإن الطاعن المشتري وهو خلف لهم لا يجوز له التحدى بالبطلان المنصوص عليه بالمادة ٢/٦٠٨ مرافعات مختلط ، إذ هو بطلان نسبي لا يفيد منه إلا من شرع لمصلحته . وأما ما ينسب به الطاعن على عقدي البيع الوفاي الذين يتمسك بهما المطعون عليه الأول من أنهما يشوبهما البطلان بمقولة إنه لم يضع يده على الأطيان التي اشتراها فنعى عار عن الدليل إذ لم يثبت الطاعن أنه تمسك بما أثاره في هذا النعى لدى محكمة الموضوع .

ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل في أن الحكم المطعون فيه قد شابه البطلان : ذلك أن المطعون عليه الأول اختص أموالا مع الأحياء ومن الأموال عبد المال وفاطمة مراد من ورثة مراد فرحات خليفة أحد المدينين كما اختص

أسماء لا وجود لها مثل سيد عبدالعال - ثم صدر الحكم مع هذا العيب وبدون أن يقوم قلم الكتاب باخطار النيابة في القضية وفيها قصر مما يجوز معه للنيابة عملاً بالمادة ١٠٠ مرافعات أن تتدخل فيها لإبداء رأيها .

ومن حيث إن هذا السبب مردود - أولاً - بأنه يبين من الحكم المطعون فيه أن من اختصموا في الاستئناف هم المطعون عليهم ومن بينهم المطعون عليهما السابع والثامن رياض وراضى وورثة أخيهما مراد فرحات وهم المطعون عليهم من التاسعة عن نفسه وبصفته إلى المطعون عليه الثالث عشر وليس فيمن اختصموا من يدعى سيد عبد المال الذي قال عنه الطاعن إنه لا وجود له كما يبين من محضر جلسة ١٩٥١/٢/٢٠ المودعة صورته الرسمية ضمن أوراق الطعن أن سيد مراد عبد المال خليفه المطعون عليه العاشر حضر في تلك الجلسة عن نفسه وبصفته وارثاً لوالده مراد وبصفته وكيلًا عن بقية الورثة عن والده وعن ورثة عبد المال وفاطمة مراد الوارثين لوالدهما والذين توفيا أثناء نظر الاستئناف وحل محلها ورثتها وقدم سيد مراد في الجلسة المذكورة توكيلاً بمصدقاً عليه برقم ١٣٢ لسنة ١٩٥١ من مكتب توثيق الواسطي في ١٩٥١/٢/١٧ وقد صدر له من جميع هؤلاء الورثة بالحضور عنهم في الاستئناف وثبت ذلك من الشهادة المودعة صورته الرسمية ضمن أوراق الطعن . ومردود ثانياً - بأنه يبين من الشهادة الرسمية التي قدمها المطعون عليه ضمن مستنداته أن قلم الكتاب أخطر في ١٩٥١/١/٢١ النيابة بوجود قصر في الاستئناف مما ينتهي منه القول بأن النيابة لم تخطر لجواز تدخلها وإبداء رأيها في الدعوى عملاً بالمادة ١٠٠ مرافعات .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن في غير محله ومن ثم يتعين رفضه .

جلسة ١٠ من فبراير سنة ١٩٥٥

(٨٤)

القضية رقم ٣٢٥ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ حسان ثابت وكيل المحكمة ، وبحضور السادة الاساتذة : محمد نجيب أحمد ،
وعبد العزيز سليمان ، ومحمود حماد ، وعبد أمين زكي المستشارين .

- (١) أموال - عقار بالتخصيص . اعتبار المقول عقارا بالتخصيص . شرطه . أن يكون
مالكهما واحدا . مثال - أحد الشركاء على الشيوع في عقار أقام عليه ما كينة مملوكة له .
ملكينة خاصة واستقلها لنفسه وحسابه . لا تصير عقارا بالتخصيص .
- (ب) إثباتات - تحقيق - اتفاق المتدب التحقيق . حقه في مناقشة طرق الخصومة .

١ - يشترط لتخصيص المقول للعقار أن يكون مالكهما واحدا . وإذن
ففي كان أحد الشركاء على الشيوع في أرض يمتلك ما كينة ملكية خاصة وأقامها
على هذه الأرض بما له واستقلها لنفسه وحسابه الخاص فانها لا تصير عقارا
بالتخصيص .

٢ - ليس في القانون ما يمنع القاضي المتدب التحقيق من مناقشة طرق
الخصومة في كل ما يراه موصلا إلى استجلاء الحقيقة واستكمال التحقيق الذي
تدب لإجرائه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة
المحامين عن الطاعن والمطعون عليها الأولى والنيابة العامة وبعد المداولة .
وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكائية .

وسعت إن الوقائع تحصل كما يستفاد من أوراق الطعن في أن المطعون عليهما
أقاما هذه الدعوى أمام محكمة الدنيا الابتدائية تطلبا للحكم بتثبيت ملكيتهما

إلى المالكينة الموضحة بصحيفة الدعوى ومنع منازعة الطاعن لها فيها فقضت لها المحكمة الابتدائية بطلباتها في ١٠ من فبراير سنة ١٩٤٩ وبنت حكمها على نائيت لها من أن مورث المظعون عليهما هو الذى اشترى المالكينة في سنة ١٩٢٤ فأصبح بهذا الشراء مالكا لها وحده وعلى ما شهد به الشهود في التحقيقات التى أجرتها الإدارة والنيابة من أن مورث المظعون عليهما هو المالك للمالكينة وأنه ظل منذ شرائها يقوم بإدارتها وينفع بها وحده حتى توفى في أول أبريل سنة ١٩٤٦ وأن وضع يده هذه المدة الطويلة يكفى لاكتساب ملكيتها فضلا عن سبب شرائه وعلى أن الطاعن لم يقدم من جانبه ما يدل على اشتراكه في الشراء أو دفع الثمن أو عاصمة مورث المظعون عليهما على ريعها خلال هذه المدة الطويلة وانتهت من ذلك إلى أن منازعة الطاعن للمظعون عليهما القائمة على أنه يملك نصف المالكينة هي منازعة على غير أحاس — فاستأنف الطاعن هذا الحكم وقضت محكمة الاستئناف القاهرة في ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ بإحالة الدعوى إلى التحقيق لثبت المظعون عليهما بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة أن مورثهما المرحوم محمد جمال أبو الليل هو المالك الوحيد للمالكينة موضوع النزاع وأنه وضع يده عليهما منذ شرائها في أبريل سنة ١٩٢٤ منفردا كمالك ظاهر لا ينازعه فيها أحد إلى أن توفى في أبريل سنة ١٩٤٦ ولينفى الطاعن ذلك ويثبت أنه كان شريكا لمورث المذكور بحق النصف وبعد تمام التحقيق وسماع دفاع الطرفين قضت محكمة الاستئناف في ١٠ من يونيو سنة ١٩٥٠ برفض الاستئناف وتأيد الحكم المستأنف — فطن الطاعن بالتقضى في هذا الحكم .

وحيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب يتحصل أولها في أن المستشار المتدب للتحقيق وجه إلى الطاعن سؤالا يفهم منه تأثره برأى معين في الدعوى وهو أن المرحوم محمد جمال أبو الليل مورث المظعون عليهما يعتبر مالك الوحيد للمالكينة موضوع النزاع إلى أن يقيم الطاعن الدليل على أنه شريك معه بحق النصف وهذا رأى يخالف ما جاء بالحكم الصادر بالإحالة على التحقيق الذى ألزم المظعون عليهما إثبات أن مورثهما هو المالك الوحيد للمالكينة وأنه وضع يده عليهما منفردا كمالك ظاهر لا ينازعه فيها أحد منذ شرائه لها إلى وقت وفاته — وأن هذا

أمر يبطل الحكم المطعون فيه بما يوجب تقضيه وبطلانه متعلق بالنظام العام .
وحيث إن هذا السبب مردود بأنه عار عن الدليل إذ لم يقدم الطاعن في الميعاد
صورة رسمية من محضر التحقيق كما لم يقدم ما يدل على سبق تمسكه به أمام قاضي
الموضوع .

وحيث إن السبب الثاني يتحصل في أن المستشار المنتدب للتحقيق استجوب
الطاعن استجواباً طويلاً أثناء التحقيق ونخرج بذلك عن المأمورية التي ندبها الحكم
التهدي لها كما أنه خالف حكم المادة ١٦٦ من قانون المرافعات التي تجعل
الاستجواب من حق المحكمة وحدها .

وحيث إن هذا السبب مردود أيضاً بأنه عار عن الدليل إذ لم يقدم الطاعن
ما يدل على سبق تمسكه به أمام محكمة الموضوع فضلاً عن أنه ليس في القانون
ما يمنع القاضي المنتدب للتحقيق من مناقشة طرفي الخصوم في كل ما يراه موصلاً
إلى استجلاء الحقيقة واستكمال التحقيق الذي ندب لإجرائه .

وحيث إن السبب الثالث يتحصل في أن الحكم المطعون فيه خالف القانون
إذ قرر أنه يشترط في تخصيص المنقول للعقار الشائع بمعرفة أحد الشركاء على الشيوع
أن يعمل هذا الشريك لمصلحة الشركاء جميعاً بوصفه وكيلًا أو نائباً، أما إذا كان
يعمل لحساب نفسه فلا يكون ما ينشئه تخصيصاً للعقار لفقدان شرط التخصيص
وهو اتحاد المالك في المنقول والعقار في حين أنه يكفي في القانون لكي يعتبر
المنقول عقاراً بالتخصيص أن يخصه أحد الشركاء لخدمة العقار المشترك فضلاً
عن أن الحكم أغفل التحدث عن المباني المقامة على الماكنة والتي تعتبر بلا شك
ملكاً للشريكين معاً .

وحيث إن هذا السبب مردود بما أورده الحكم المطعون فيه في هذا الصدد
إذ قال " إن ملكية الماكنة ينفراد بها من اشتراها وأقامها حتى لو كانت الأرض
شائعة لأن الشيوع لا يكون له أثر فيما يقام على الأرض من مباني ومبشطات
إلا إذا كان الشريك المشتاع يضم يده بطريق الوكالة عن باقي الشركاء أو ينوب

عنهم في الإدارة وفيما عدا هذه الحالة فإن الشريك الذي يستحدث المنشآت إنما يفعل ذلك لحسابه الخاص أما القول بأن المالكية بمجرد إقامتها أصبحت عقارا بالتخصيص فإنه بصرف النظر عما قيل بشأن الوقف الحاصل من المرحوم محمد جمال أبو الليل وعدم دخول هذه المالكية ضمن الأعيان الموقوفة بصرف النظر عن ذلك وما جاء بالحكم المستأنف في خصوصه مما لا تحتمله الدعوى فإن الشرط الأساسي في تخصيص المنقول بالعقار أن يكون صاحب المنقول الذي خصصه العقار مالكا منفردا لهذا العقار فإذا كانت الأرض شائعة فاما أن يكون واضح اليد من الشركاء ثانيا أو وكلا عن الباقيين وفي هذه الحالة تعتبر المنشآت التي تخصص للعقار في حكم المال المشترك عملا بأحكام الشركة القائمة بين الشركاء إلا إذا قام الدليل على عكس ذلك ، وإما أن يكون العمل لحساب نفسه فلا يصح ما يذئنه واضح اليد محصيا للعقار لفقدان شرط التخصيص وهو أن يكون المالك واحدا ومن ثم تكون المالكية ملكا خالصا لمورث المستأنف ضدهما ولا يشفع للمستأنف "الطاعن" كون الأرض شائعة". وهذا الذي قرره الحكم المطعون فيه لا مخالفة فيه للقانون ذلك أن الأصل أن الشخص يعمل لنفسه ولحسابه الخاص إلا إذا قام الدليل على أنه كان يعمل لحساب غيره - وهذا لما كان يشترط لتخصيص المنقول للعقار أن يكون مالكا واحدا فإن إقامة مورث المطعون عليهما المالكية وميراثها على الأرض التي كان يملكها مع الطاعن على الشيوع لا يجعل المالكية والميراث عقارا بالتخصيص لما أثبتته الحكم من أفراد مورث المطعون عليهما بملكية المالكية والمنشآت التي اشترها وأقامها بماله الخاص ولحساب نفسه وحده .

وحيث إن السبب الرابع يحصل في أن الحكم المطعون فيه شابه القصور في التسيب إذ أخطأ في فهم المستندات الثلاثة التي قدمها الطاعن أثناء التحقيق متأثرا بفكرة خاطئة ناشئة من مستند مقدم من المطعون عليهما فهم منه الحكم أن المالكية اشترت في ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٢٤ مع أن الظاهر من هذا المستند أنه خاص ببعض مدد المالكية واستلحق الحكم من ذلك خطأ أن المستندات

المقدمة من الطاعن لا بد أن تكون من ما كينة أخرى وأن الطاعن إنما أراد من تقديمها التضييل حتى يلتبس الأمر على المحكمة .

وحيث إن هذا السبب مردود بأنه جدل في الدليل مما تستغل به محكمة الموضوع فضلا عن كونه نعيًا غير منتج إذ يبين من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه على ما شهد به شاهد الماطعون عليهما في التحقيق وهما عبد الصمد رزق ومحمود حسن الحاجر من أن مورث الماطعون عليهما هو الذي اشترى الماكينة وحده منذ حوالي خمسة وعشرين عاما وأنه هو الذي كان يضع يده عليها دون غيره وأنه أقامها في أرضه وكان يروى منها أطيانه ويروى للزوارعين بالأجرة وأنه لم يشترك معه فيها أحد على الإطلاق .

وحيث إنه مما تقدم جميعه يكون الطعن على غير أساس صحيح متعينا رفضه .

جلسة ١٠ من فبراير سنة ١٩٥٥

(٨٥)

القضية رقم ١٣ سنة ٢٢ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ سليمان ثابت وكيل المحكمة ، وبحضور السادة الأفاضلة : محمد نجيب أحمد ، وعبد العزيز سليمان ، ومحمود عباد ، وعبد أمين زكي المستشارين .

(أ) اختصاص . دعوى لا تتجاوز قيمتها ٢٥٠ جنيا أحلت من المحكمة المختلطة إلى المحكمة

الابتدائية الوطنية . وجوب إحالتها إلى محكمة المواد الجزئية المختصة بها . عدم إحالتها والحكم فيها . مخالفة لقواعد الاختصاص النوعي . لا يثير من ذلك أن الخصوم لم يطلبوا الإحالة . الاختصاص النوعي من النظام العام . المادة ١٣٤ مرافعات .

(ب) اختصاص . استئناف . مخالفة المحكمة الابتدائية قواعد الاختصاص النوعي وفصلها

في دعوى من اختصاص محكمة المواد الجزئية . جواز الطعن في هذا الحكم بطريق الاستئناف مهما تكن قيمة الدعوى . المادة ١٠١ - ٢/٤ مرافعات .

(ج) اختصاص . إحالة . صدور حكم تمهيدى من المحكمة الابتدائية بإحالة الدعوى

إلى التحقيق قبل الفصل في موضوعها . لا يمنع من إحالتها إلى محكمة المواد الجزئية المختصة بها .

١ - إذا كانت الدعوى المنظورة أمام المحاكم المختلطة وأحيلت منها إلى المحكمة

الابتدائية الوطنية عملا بالمادة ٢ من القانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٤٨ لا تتجاوز

قيمتها مائتين وخمسين جنيا فإنه يجب عليها أن تحيلها إلى محكمة المواد الجزئية

عملا بالمادة ٤ من القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ والمادتين ٤٥ و ١٣٤ من قانون

المرافعات فإذا لم تقرر إحالتها وفصلت فيها فإن قضاءها يكون مخالفا لقواعد

الاختصاص النوعي ، ولا يثير من ذلك أن أحدا من الخصوم لم يطلب الإحالة

لأن عدم إبداء هذا الدفع لا يضمن بلى المحكمة الابتدائية الاختصاص بنظرها

إذ الاختصاص بحسب نوع القضية أو قيمتها أصبح وفقا لأحكام المادة ١٣٤

من قانون المرافعات الجديد متعلقا بالنظام العام تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها ويجوز الدفع به في أية حالة كانت عليها الدعوى ولو في الاستئناف ولا يجوز اتفاق الخصوم على مخالفته .

٢ — إذا كانت المحكمة الابتدائية قد خالفت قواعد الاختصاص النوعي وحكمت في دعوى من اختصاص محكمة المواد الجزئية ولم تقرر إحالتها إليها فإنها تكون قد خالفت قاعدة من قواعد النظام العام ويكون حكمها قابلا للطعن فيه بطريق الاستئناف عملا بالمادة ٤٠١/٢ مرافعات التي تجيز استئناف الأحكام الصادرة في مسائل الاختصاص والإحالة إلى محكمة أخرى مهما تكن قيمة الدعوى، ولا يرد على ذلك بأن المادة ٥١ من قانون المرافعات قد نصت على أن تختص المحكمة الابتدائية بجميع الدعاوى المدنية والتجارية التي ليست من اختصاص محكمة المواد الجزئية وأن يكون حكمها انتهايا إذا كانت قيمة الدعوى لا تتجاوز مائتين وخمسين جنيا، إذ مناط تطبيق هذا النص أن تكون المحكمة الابتدائية قد التزمت قواعد الاختصاص التي رسمها القانون بأن لا تخرج صراحة أو ضمنا على القواعد المتبعة بالنظام العام .

٣ — إن الشارع إذ أورد قواعد لتنظيم الانتقال من ولاية قانون المرافعات القديم إلى ولاية القانون الجديد بالمادة ٤ من القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ بأن أخرج من عموم قاعدة سريان قوانين المرافعات على الدعاوى القائمة ببعض مستثنيات رعاية الحقوق ثبتت أو مصالح قدر أنها جديرة بالاستثناء جعل المناط في ذلك أن تكون الدعوى قد حكم فيها حضوريا أو غيابيا ، أو كانت مؤجلة للنطق بالحكم فيها قبل تاريخ العمل بالقانون الجديد لحكمة رأى فيها أن يكون من الأقرب إلى السداد والفصد ألا تنتزع من المحكمة الدعوى بند أن أصبحت مهية للحكم ، ومن ثم لا يمنع من إحالتها إلى المحكمة الجزئية المختصة أن تكون المحكمة الابتدائية التي تعدل اختصاصها قد أصدرت حكما تمهيدا قبل الفصل في موضوعها بإحالتها على التحقيق إذ مثل هذا الحكم لا يعتبر مانعا من الإحالة ونفقا للقانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطاعنة والمطعون عليها الأولى والنيابة العامة وبعد المداولة .
من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع حسبما يستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل في أن الطاعن أقام الدعوى رقم ١٥٤٢ سنة ٧٠ قضائية لدى محكمة مصر المختلطة طلب فيها الحكم بأحقية في أن يأخذ بالشفعة قطعة الأرض الفضاء الميعة من المطعون عليه الثانى إلى المطعون عليها الأولى مقابل الثمن ومقداره ١٨٨ جنيها و ٧٦٠ مايا والملحقات - وقد دفعت المطعون عليها الأولى الدعوى بسقوط حق الطاعن في الشفعة لمضى المدة القانونية على علمه بالبيع دون أن يبدى رغبته في الأخذ بالشفعة - وفى ٢٨ من أبريل سنة ١٩٤٨ قضت المحكمة بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات وقضى واقعة العلم بالبيع بالبينة ولم ينفذ هذا الحكم - وبمناسبة إلقاء المحاكم المختلطة أحيلت الدعوى إلى محكمة مصر الابتدائية - التى قضت فى ١٩ من مارس سنة ١٩٥٠ بطلبات الطاعن تأسيسا على أن المطعون عليها الأولى لم تشهد أحدا على ما ادعته من علم الطاعن بالبيع وعدم كفاية ما قدمته من أوراق لإثباته . استأنفت المطعون عليها الأولى الحكم لدى محكمة استئناف مصر وقيد بجلوسها برقم ٤٠٨ سنة ٩٧ قضائية . وفى ٢١ من يناير سنة ١٩٥١ قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وقبل الفصل فى الموضوع بإحالة الدعوى إلى التحقيق لتثبت المستأنفة (المطعون عليها الأولى) بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة أن المستأنف طيه (الطاعن) لم يطالب بالشفعة إلا بعد مضي المدة القانونية على علمه بالبيع والمستأنف طيه فى ذلك بالطرق بينها وبعد أن تم التحقيق - قضت فى ٢ من ديسمبر سنة ١٩٥١ فى موضوع الاستئناف بولقاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليه الأولى (الطاعن) فقرر الطعن فيه بطريق التعض .

ومن حيث إن مما ينهه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون . وفي بيان ذلك يقول الطاعن إن الحكم الابتدائي صدر في نصاب الاختصاص النهائي لمحكمة الابتدائية وما كان هناك محل لاستثناؤه . ذلك أن الدعوى الأصلية أمام محكمة أول درجة (القضاء المختلط) قدرت بمبلغ ١٨٩ جنيتها ودفع رسمها على هذا الأساس وكان ذلك في عهد قانون المرافعات القديم فلما ألغى نظام القضاء المختلط وأحيلت القضايا المنظورة أمامه إلى المحاكم الوطنية وكان ذلك في بدء صدور قانون المرافعات الجديد الذي رفع اختصاص الناضي الجزئي إلى ٢٥٠ جنيتها وكان من الواجب أن تحال هذه القضية إلى القضاء الجزئي حيث إن قيمتها لا تزيد عن ١٨٩ جنيتها ولكنها أحيلت إلى محكمة مصر الابتدائية ولم يلتفت عاميا الدفاع عن الطوفين ولا المحكمة إلى أن هذه القضية من اختصاص القاضي الجزئي حتى يمكن إحالتها إليه إذ هو المختص بنظرها وعلى ذلك سارت القضية أمام المحكمة الابتدائية وأصدرت فيها حكما لمصلحة الطاعن فاستأنفته المطعون عليها الأولى وتكرر الخطأ أمام محكمة الاستئناف فلم يلتفت أحد إلى أن هذا الحكم وإن كان قد صدر من محكمة ابتدائية إلا أنه صدر في حدود اختصاصها الاتهامي عملا بنص المادة ٥١ من قانون المرافعات وأنه لما كان سكوت الأخصام عن التمسك بهذا الدفع لا يعتبر تنازلا عنه لأنه دفع متعلق بالنظام العام سواء تكلم عنه الخصوم أم سكتوا - وكانت محكمة الاستئناف قد أصدرت حكما بإلغاء الحكم المستأنف مع أنه ما كان يجوز لها أن تقضى في موضوعه بل كان واجبا عليها وإن لم يتمسك ذو الشأن أمامها بالدفع أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم جواز الاستئناف - لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بقبول الاستئناف شكلا - وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف - إذ قضى الحكم بذلك فإنه يكون باطلا بطلان الإجراءات التي بني عليها ولغافته المادة ٥١ من قانون المرافعات .

ومن حيث إن المادة ٢ من القانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٤٨ إذ نصت على أن "تحال الدعاوى المنظورة أمام المحاكم المختلطة لغاية يوم ١٤ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ بالحالة التي تكون عليها إلى المحاكم الوطنية بدون مصروفات لاستمرار النظر فيها

وذلك وفقا لأحكام قانون المرافعات وتحقيق الجنايات المعمول بهما أمام المحاكم الوطنية مع مراعاة القواعد الميمنة في المواد ٤ و ٥ و ٦ . وإذ نصت المادة ٥ من القانون المشار إليه على أن "تحال الدعاوى التي تكون منظورة أمام محكمة مصر الابتدائية المختلطة إلى محكمة مصر الابتدائية الوطنية" — وكان مفاد هذين النصين أن الدعاوى المدنية التي كانت منظورة أمام المحاكم المختلطة — وهي التي لم يفصل فيها فصلا نهائيا — تحال إلى المحاكم الوطنية — لاستمرار النظر فيها بالحالة التي كانت عليها وفقا لأحكام قانون المرافعات الجديد المعمول به ابتداء من ١٥ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ — وكانت المادة الرابعة من القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ باصدار قانون المرافعات المدنية والتجارية قد أوردت حكما وقتيا في خصوص القوانين التي هدلت الاختصاص النوعي أو المحلي فقلت "على المحاكم الابتدائية أن تحيل بدون رسوم ومن تلقاء نفسها ما يوجد لديها من دعاوى أصبحت من اختصاص محكمة المواد الجزئية بمقتضى أحكام هذا القانون ، وذلك بالحالة التي تكون عليها — وفي حالة غياب أحد الخصوم يعلن أسر الإحالة إليه مع تكليفه الحضور في المواعيد العادية أمام محكمة المواد الجزئية التي أحييت إليها الدعوى . ولا تبسرى أحكام لفقرة السابقة على الدعاوى المحكوم فيها حضوريا أو غيابيا أو الدعاوى المؤجلة للنطق بالحكم بل تبقى خاضعة لأحكام النصوص القديمة " — والحكم الذي أورده النص المذكور يتضمن استثناء من حكم المادة الأولى من قانون المرافعات التي تقرر سرريان قوازين المرافعات على ما لم يكن قد فصل فيه من الدعاوى أو تم من الإجراءات قبل تاريخ العمل بها — ولما كانت دعوى المطعون عليها الأولى — على ما سبق بيانه في الوقائع — لا تتجاوز قيمتها مائتين وخمسين جنبا — فهي وفقا لأحكام المادة ٤٥ من قانون المرافعات — تدخل في اختصاص محكمة المواد الجزئية — اختصاصا نوعيا — مما كان يمين معه على المحكمة الابتدائية — بعد أن أحييت إليها القضية من المحكمة المختلطة — أن تحيلها من تلقاء نفسها بدون رسوم إلى المحكمة الجزئية المختصة — إعمالا لأحكام المواد ٤ من القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ باصدار قانون المرافعات و ٤٥ و ١٣٤ من قانون المرافعات التي تنص أولاها

على أن يختص محكمة المواد الجزئية بالحكم ابتدائيا في الدعاوى المدنية والتجارية المنقولة أو العقارية التي لا تتجاوز قيمتها مائتين وخمسين جنيا". وتنص ثانيتهما على أن "عدم اختصاص المحكمة بسبب عدم ولايتها أو بسبب نوع الدعوى أو قيمتها تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها ويجوز الدفع به في أية حالة كانت عليها الدعوى ولو في الاستئناف" — ولا يرد على ذلك بأن أحدا من الخصوم لم يطلب الإحالة على المحكمة الجزئية ذلك أن سكوت الخصوم عن إبداء هذا الدفع لا يقتضي على المحكمة الابتدائية الاختصاص بنظرها. إذ الاختصاص بحسب نوع الدعوى أو قيمتها — أصبح وفقا لأحكام القانون الجديد (م ١٣٤) صرافعات) متعلقا بالنظام العام تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها ويجوز الدفع به في أية حالة كانت عليها الدعوى ولو في الاستئناف ولا يجوز اتفاق الخصوم على رفع النزاع إلى محكمة غير مختصة به اختصاصا نوعيا. ومن ثم تكون المحكمة الابتدائية إذ لم تحمل الدعوى إلى المحكمة الجزئية المختصة — وهي محكمة حلوان — قد قضت ضمنا باختصاصها — وهو قضاء مخالف للقانون. وإذا قضت محكمة الاستئناف بقبول الاستئناف شكلا وبإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليه الأول (الطاعن) دون أن تنبه إلى أن الحكم الصادر من محكمة أول درجة قد صدر من محكمة لا اختصاص لها بحسب قيمة الدعوى ودون أن يشير أحد من الخصوم الدفع بعدم الاختصاص النوعي في خصوصها فإنها بذلك تكون قد وقعت في نفس الخطأ الذي شاب حكم محكمة أول درجة — وقد كان متعيينا عليها طبقا لصحيح أحكام القانون أن تقضى في موضوع الاستئناف — بإلغاء الحكم المستأنف وبإحالة الدعوى إلى المحكمة الجزئية المختصة بنظرها — أما ما يذهب إليه الطاعن من أن الحكم الابتدائي كان غير قابل للاستئناف لأنه صدر في حدود النصاب النهائي للمحكمة الابتدائية. وذلك عملا بنص المادة ٥١ من قانون المرافعات التي تنص على أن المحكمة الابتدائية تختص بالحكم ابتدائيا في جميع الدعاوى المدنية والتجارية التي ليست من اختصاص محكمة المواد الجزئية ويكون حكمها انتهايا إذا كانت قيمة الدعوى لا تتجاوز مائتين وخمسين جنيا — هذا الدفاع مردود بأن مناط تطبيق القاعدة الواردة في هذا النص أن تكون

المحكمة الابتدائية قد التزمت قواعد الاختصاص التي رسمها القانون بأن لا يخرج صراحة أو ضمنا على القواعد المتطقة بالنظام العام فإذا هي خالفت هذا النص — كما هو الحال في الدعوى — وفصلت في دعوى ليست من اختصاصها دون أن تحيلها إلى المحكمة المختصة بنظرها فإنها بذلك تكون قد خالفت قاعدة من قواعد النظام العام الأمر الذي يجوز استئناف حكمها في هذه الحالة عملا بنص الفقرة الثانية من المادة ٤٠١ من قانون المرافعات التي تجيز استئناف الأحكام الصادرة في مسائل الاختصاص والإحالة إلى محكمة أخرى مهما تكن قيمة الدعوى . أما ما نذهب إليه المطعون عليها الأولى من أن المحكمة الابتدائية ما كانت ملزمة بأحالة القضية إلى المحكمة الجزئية تأسيسا على أن أحكام الفقرة الأولى من المادة ٤ من القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٩ لا تسرى عليها بل تبقى خاضعة لنصوص قانون المرافعات القديم عملا بالفقرة الثانية من المادة المذكورة التي تقرر بأنه " لا تسرى أحكام الفقرة السابقة على الدعاوى المحكوم فيها حضوريا أو غيابيا أو الدعاوى المؤجلة للتعلق بالحكم بل تبقى خاضعة لأحكام النصوص القديمة " — وذلك لسبق صدور حكم تمهيدى فيها في ٢٨ من أبريل سنة ١٩٤٨ قضى بأحالة الدعوى إلى التحقيق مما يمتنع معه إحالة الدعوى — هذا الدفاع مردود — بأن الشارح إذ أورد قواعد لتنظيم الانتقال من ولاية القانون القديم إلى ولاية القانون الجديد بالمادة ٤ من قانون إصدار قانون المرافعات بأن أخرج من عموم قاعدة سريان قوانين المرافعات على الدعاوى القائمة بعض مستثنيات رطية لحقوق ثبتت أو مصالح وآها جدية بالاستثناء — جعل المناطق في ذلك — أى سريان أحكام القانون القديم — أن تكون الدعوى قد حكم فيها حضوريا أو غيابيا أو كانت مؤجلة للتعلق بالحكم فيها قبل تاريخ العمل بالقانون الجديد لحكمة قدرها هي أنه يكون من الأقرب إلى السداد والتقصدا ألا ترتع الدعاوى التي هيئت للحكم من المحكمة التي أتت بتحقيقها وسمعت

المرافعة فيها - ومن ثم لا يمنع من الإحالة إلى المحكمة الجزئية المختصة أن تكون المحكمة الابتدائية التي تصدق اختصاصها قد أصدرت حكماً - كما هو الحال في الدعوى - قبل الفصل في موضوعها غير أنه لخصوصية كلهما أو بعضها إذ مثل هذا الحكم لا يتدرج تحت الاستثناءات التي قدر الشارع أن في صدوره ما يمنع من أن تمتد إليها طائلة القانون الجديد .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الحكم المطعون فيه قد خالف القانون ويتعين نقضه .

ومن حيث إن الدعوى صالحة للحكم فيها .

ومن حيث إنه للأسباب السالفة يتعين إلغاء الحكم المستأنف وإحالة القضية إلى محكمة حلوان الجزئية وهي المختصة بنظر التراجع للفصل فيها .

جلسة ١٠ من فبراير سنة ١٩٥٥

(٨٦)

القضية رقم ٣٦ سنة ٢٢ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ سليمان ثابت وكيل المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : محمد نجيب أحمد ، وأحمد الرومي ، ومحمد فؤاد جبار ، ومحمد عبد الواحد المستشارين .

(أ) حراسة . إجازة . مائة الحراسة . شخص استأجرهنا بمقد جدى قبل وضعها تحت الحراسة . لا يجوز للحارس طلب طرده بل له أن يطالبه بالإجرة .

(ب) قضاء مستعجل . إجازة . حق قاض الأمور المستعجلة في تقدير جدية عقد الإيجار في النزاع الذى يقوم بينه وبين الحارس .

١ - الحراسة إجراء تحفظي والحكم الصادر فيها ليس قضاء بإجراء يحتمل التنفيذ المبادى في ذاته إنما هو تقرير بتوافر صفة قانونية للحارس لأداء المهمة التي تناط به في الحد الذى نص عليه الحكم ، وإبراز هذه الصفة ووضعها موضع التنفيذ بالنسبة للعقار ليس إلا عملا حكما ليس له كيان مبادى فلا يجوز للحارس تنفيذ الحكم بطرد واضع اليد على العقار مادام مستأجرا بعقد لاشبهة في جديته لبعض الأعبان الموضوعة تحت الحراسة من قبل ، بل يحق له فقط تحصيل الإيجار المستحق من المستأجر .

٢ - لقاضى الأمور المستعجلة قانونا في حالة النزاع على جدية عقد الإيجار بين المستأجر والحارس تقدير الجدية تقديرا مؤقتا على ما يستبين له من ظاهر المستندات دون المساس بالموضوع . وإذن متى كان الحكم لم يتعرض لهذا البحث الذى كان مشارا الخلاف بين الطرفين تأسيسا على أن الفصل فيه لا يدخل في ولاية القضاء المستعجل فإن هذا الحكم يكون قد خالف القانون وعاره القصور .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطاعن والمطعون عليه الأول والنيابة العامة وبعد المداولة .
من حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا .

ومن حيث إن الوقائع حسبما يستفاد من الأوراق تتحصل في أن الطاعن كان قد استأجر من المطعون عليه السادس اثني عشر فدانا بعقد إيجار في ١٠/٣٠/١٩٥٠ لمدة سنة تنتهي في آخر أكتوبر سنة ١٩٥١ وتنفذ بوضع اليد - ولأنه كان قد قام نزاع من قبل ذلك بين المؤجر وباقي المطعون عليهم عدا السابع والثامن وكان من آثاره صدور حكم في الدعوى ٩٠ لسنة ١٩٥١ مدني مستأنف المنصورة في ١٩٥١/٥/٢٠ قضى بتعين المطعون عليه الثامن حارسا قضائيا على الأطنان المتنازع عليها ومن ضمنها الأطنان المؤجرة للطاعن لاستلامها وإدارتها واستغلالها . ولما شرع الحارس في استلام أعيان الحراسة اعترضه الطاعن بوصفه مستأجرا وواضعا اليد فلم يستمع إليه وأصر على الاستلام . فرفع الطاعن الدعوى ١٦٠٣ لسنة ١٩٥١ مركز المنصورة مستشكلا في تنفيذ حكم الحراسة بالنسبة لما يستأجره طالبا إيقاف تنفيذ حكم الحراسة فيما يخص باستلام الأرض بمقولة إن حق الحارس قاصر على استلام الأجرة الثابتة في العقد باعتباره نائبا وممثلا للمؤجر وأن عقد الإجارة جدي والقيمة الواردة فيه هي أجر المثل ، ثم عرض ما استحق من الأجرة على الحارس ولم يقبلها وأصر مع باقي المطعون عليهم فبدأ عدا المؤجر على طلب رفض الاشكال والاستمرار في التنفيذ لصورية عقد الإيجار بنية تعطيل تنفيذ حكم الحراسة . وفي ١٩٥١/١١/٥ حكمت المحكمة بقبول الاشكال وإيقاف تنفيذ حكم الحراسة بالنسبة للأطنان المؤجرة للطاعن ، مؤسسة قضاءها على أن الطاعن لم يكن ممثلا في دعوى الحراسة ومن ثم لا يكون الحكم الصادر فيها حجية قبله . استأنف المطعون عليه الأول ذلك الحكم إلى محكمة المنصورة في القضية ٤١٢ لسنة ١٩٥١ مدني مستأنف وطلب إلغاء الحكم المستأنف ورفض الاشكال

والاستمرار في التنفيذ مستمكا بدفاعه الخاص بصورية عقد الإيجار وأن
الغرض منه عرقلة تنفيذ حكم الحراسة . وفي ١٩٥١/١٢/١٦ حكمت محكمة
المصورة الابتدائية هيئة استئنافية بقبول الاستئناف شكلا وبالقضاء الحكم
المستأنف ورفض الاشكال وبالاتمرار في تنفيذ حكم الحراسة استنادا إلى أنه
وإن لم يكن المستشكل خصما فيه إلا أن المؤجر إليه كان ممثلا فيه ويعتبر لذلك
ثائبا عنه أو ممثلا له ولا يصح لذلك إيقاف تنفيذ الحكم وإن المجادلة في عقد
الإيجار إنما عملها يكون في دعوى الموضوع . فظن الطاعن في هذا الحكم
بطريق التقص .

ومن حيث إن الطاعن يبنى طعنه على سببين ينشأ بالأول منهما على الحكم
المطعون فيه أن المطعون عليه الأول بنى دفاعه أمام محكمة أول درجة واستئنافه
على أساس الادعاء بصورية عقد الإيجار الصادر للطاعن - ومع أنه سلم بأنه
ليس للقضاء المستعمل أن يحكم بالصورية - وأن له أن يقدر ظروف الحال
ليصل منها إلى القضاء برفض طلب المستشكل إذا تبين أنه غير جاد في دعواه -
وقد أقر الطاعن هذه النظرية وأبدى أن الظروف ووقائع الدعوى كلها تؤيد
جديته عنه ومن ذلك أنه وجد بالأطيان المؤجرة واعترض على المضر حين
توقيع الخبز الصحفى الاستحقاق على الزراعة بناء على طلب الحارس على ما تبين .
بمحضر الخبز المؤرخ ١٩٥١/٩/٤ - وأنه قام بإبداع القسط الأول من الإيجار
تزامنة المحكمة بعد أن رفض الحارس استلامه - كما عرض عليه باقى الأجرة
ولم يقبلها كذلك ولكن الحكم المطعون فيه أهمل تحصيل دفاع طرف الخصومة
وأسانيدهما وأسس قضاءه على حجة لم تخطر ببال المطعون عليه الأول (المستأنف)
ولم يكن قد دفع بها أو فكر فيها لأنها في الواقع لا يبررها القانون ولا يقرها لأن
نصه صريح في المسألة ٤٠٥ في أن الأحكام حجة على من كان خصما فيها عند
التحالف بسبب والموضوع - ولكن الحكم خالف هذه القاعدة وقال (إن المستشكل
يضم إليه على جزء من أطيان الحراسة بصفته مستأجرا من أحد الخصوم في دعوى
الموضوع والحراسة - فلا يصح القول بأن حكم الحراسة لم يصدر في مواجهة
وأنه لذلك لا يكون حجة عليه ذلك لأن المستشكل لا يطلب إيقاف تنفيذ حكم

الحراسة على أساس حق يدعى هو ترتيبه على الأطيان موضوع الدعوى يحول بين الحارس وتنفيذ حكم الحراسة بتسليم الأطيان إلى فلك الحارس) وهذا القول خطأ واضح فالأمر لا يمثل المستأجر ولا ينوب عنه في مثل قضية الحراسة - والمستأجر يوضع يده على العين المؤجرة إليه يكون صاحب حق أصيل في الانتفاع بها واستغلالها - بل قد تتباين مصلحته مع مصلحة المؤجر في مثل هذه الحالة - ولم يقف خطأ الحكم عند هذا الحد بل جاوزه إلى خطأ آخر - ونخرج على نص القانون وأخذ بقريئة الشيء المقضى به (م ٢/٤٠٥ مدني) من تلقاء نفس المحكمة إذ اعتبرت أن حكم الحراسة حجة على خصم لم يكن ممثلاً فيها متعلقة بأن مجال الاستماع إلى نظرية المستشكل فيما يتعلق باحترام الحارس لمقد الإيجار الصادر له إنما يكون في دعوى الموضوع . وينبئ بالسبب الثاني على الحكم أنه لم يرد على دفاعه وبذلك حاربه قصور بطله .

ومن حيث إنه جاء بالحكم المطعون فيه بهذا الخصوص " لا يصح القول بأن حكم الحراسة لم يصدر في مواجهة المستشكل وأنه لذلك لا يكون حجة عليه ، وذلك لأن المستشكل لا يطلب إيقاف تنفيذ حكم الحراسة على أساس حق يدعى هو ترتيبه على الأطيان موضوع الدعوى يحول بين الحارس وتنفيذ حكم الحراسة بتسليم الأطيان إلى ذلك الحارس ولكن غاية ما يهدف إليه في الدعوى الرافعة هو احترام الحارس لمقد الإيجار الصادر إليه من أحد المتخاصمين في دعوى الحراسة بوجوب قصر مأموريته في الحراسة على قبض قيمة الإيجار الميئة بذلك المقد من المستشكل دون زيادة " وهذا الذي ذهب إليه الحكم المطعون فيه من مخالفة حكم محكمة أول درجة الذي قضى بوقف التنفيذ على أساس عدم جواز الاحتجاج بحكم الحراسة على المستأجر الذي لم يكن ممثلاً في دعوى الحراسة صائب . فذلك أن الحراسة هي إجراء تحفظي والحكم الصادر فيها ليس قضاءً بإجراء يتمثل بالتنفيذ المادي في ذاته إنما هو تحرير بتوافر صفة قانونية للحارس لأداء المهمة التي تتألف في الحد الذي نص عليه الحكم وإبراز هذه الصفة ووضعها موضع التنفيذ بالنسبة للمعار ليس إلا عملاً حكماً ليس له كيان مادي فلا يجوز للحارس تنفيذ الحكم بطرد واضح اليد على المعار ما دام مستأجراً . بعد

لا شبهة في جديته لبعض الأحيان الموضوعة تحت الحراسة من قبل بل يحق له فقط تحصيل الإيجار المستحق من المستأجر فإن هو استولى على الزرعة فأنما يكون ذلك تحت غاطرته ومسئوليته قبل المستأجرين. على أنه وإن يكن الحكم قد أصاب في هذا الذي انتهى إليه، إلا أنه أخطأ بعد ذلك إذ أورد دفاع الطرفين من أن المطعون عليه أسس استئنافه على صورية عقد الطاعن ، كما أن هذا الأخير تمسك بجدية عقده ثم قل "ولا مبرر لها أن يطالب من القضاء المستعجل الفصل في أيهما على حق فيما يدعيه أو في هل عقد الإيجار بادئ الذكر صوري أو جدي مع أن لقاضي الأمور المستعجلة قانونا في حالة النزاع على جدية عقد الإيجار بين المستأجر والحارس تقدير الجدية مقدرا مؤقتا على ما يستبين له من ظاهر المستندات دون مساس بالموضوع . ومن ثم يكون الحكم إذ قضى على خلاف ذلك ولم يتعرض لهذا البحث الذي كان مثار الخلاف بين الطرفين قد خالف القانون وعاره قصور يبطله .

جلسة ١٠ من فبراير سنة ١٩٥٥

(٨٧)

القضية رقم ٥٤ سنة ٢٢ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ سليمان ثابت وكل المحكمة وبحضور السادة الأساتذة : عبد العزيز سليمان
واحده العروسي ومحمود عياد ومحمد فؤاد جابر المستشارين .

(أ) شفعة . إجراءات طلب الشفعة . بدء هذه الإجراءات في ظل القانون المدني الجديد .
أحكام هذا القانون هي التي تسرى على الإجراءات دون أحكام القانون القديم . المواد
٩٤٠ إلى ٩٤٣ مدني جديد .

(ب) شفعة . واحة العلم بالبيع . اثباتها . خضوعها في الإثبات للقانون الذي كان ساريا
وقت انعقاد البيع . ثبوت انعقاد البيع في ظل قانون الشفعة القديم . وجوب اتباع
أحكامه في اثبات العلم .

(ج) شفعة . ايداع الثمن الحقيقي الذي حصل به البيع . هو شرط لقبول دعوى الشفعة .
مبادرة الشفيع الى رفع دعواه وإيداع مبلغ على أنه الثمن الذي حصل به البيع بناء على علم
تلفائ دون انتظار لانداز اظهار الرغبة من البائع أو المشتري . الشفع في هذه الحالة
مجازف ويحمل خطر ثبوت قصص الإيداع .

١ - كان القانون المدني الجديد قد استحدث نظاما معينا لإجراءات
الأخذ بالشفعة نص عليه في المواد ٩٤٠ الى ٩٤٣ وجعل إجراءات هذا التنظيم
مرتبطة ببعضها ببعض ارتباطا وثيقا وماسة بذات الحق وأوجب اتباعها وإلا
سقط الحق في الشفعة ، وكان طلب الشفعة قد بدأت إجراءاته بائذار وجهه
الشفيع بد المل بهذا القانون فان أحكامه هي التي تسرى على طلب الشفعة
دون أحكام القانون القديم .

٢ - إذا كان البيع سبب الشفعة قد انعقد في ظل قانون الشفعة القديم
في حين أن طلب الشفعة قد بدأت إجراءاته في ظل القانون المدني الجديد فانه
م . (١٧) . م

لا يعيب الحكم المطعون فيه أن يكون أحال الدعوى إلى التحقيق لإثبات تاريخ العلم بالبيع، ذلك أن العلم بالبيع كواقعة انما يخضع في إثباته للقانون الذى كان ساريا وقت حصوله .

٣ - لما كانت الفقرة الثانية من المادة ٩٤٢ من القانون المدنى الجديد توجب على الشفيع أن يودع فى خلال ثلاثين يوما على الأكثر من تاريخ إعلان الرغبة فى الأخذ بالشفعة خزانة المحكمة الكائن بدائرتها المقار كل الثمن الحقيقى الذى حصل به البيع ، ورقت على عدم اتمام الإيداع فى الميعاد المذكور وعلى الوجه المتقدم سقوط الحق فى الشفعة كان مفاد ذلك أن الإيداع السكامل وفق الميعاد المذكور أصبح شرطا أساسيا لقبول طلب الشفعة وإجراء جوهريا من اجراءاتها، ولا تعتبر الدعوى قائمة فى نظر القانون إلا بتحقيق حصوله . وإذن ففى كان الواقع هو أن الشفيع قد بادر برفع دعواه اعتمادا على علم تلقائى دون انتظار لإعلان اظهار الرغبة من جانب البائع أو المشتري وأودع ماظنه الثمن الحقيقى ثم ظهر أنه عن خلافه ، فانه يكون بذلك مجازفا وعليه خطره ويكون بهذا الإيداع الناقص قد عرض حقه فى الأخذ بالشفعة للسقوط .

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطاعة والمطعون عليها الأولى والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الظمن قد اتوفى أوضاعه فهو مقبول شكلا .

ومن حيث إن الوقائع - حسبما يستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الظمن تتحصل فى أن الطاعة أقامت الدعوى رقم ١٥١٩ سنة ١٩٥٠ مدنى بتلبر طنطا ضد المطعون عليها الأولى وباقي المطعون عليهن وقالت فى صحتها المعلقة بتاريخ ١٩٥٠/٩/٣٠ إنه بتاريخ ١٩٥٠/٨/١٤ علمت أن المطعون عليها الأولى قد اشترت من باقى المطعون طين منزلا ملامصا لمتزلها وأنها أبدت رغبتها فى أخذ ذلك

المزمل بالشفعة بانذار تم إعلانه للثمن في ٢٣ من أغسطس سنة ١٩٥٠ ثم أودعت الثمن وقدره ٥٥ جنيها خزنة المحكمة في ١١/٩/١٩٥٠ وأعلنت بمحضر الإيداع في ١٣/٩/١٩٥٠ وانتهت الطاعة من ذلك إلى طلب أحقيتها في أخذ المزمل المبيع بالشفعة مقابل الثمن الذي وصل إلى صاحبها وأودعت وهو ٥٥ جنيها أو الثمن الحقيقي الذي يكشف عنه التحقيق - دفعت المطعون عليها الأولى بسقوط حق الطاعة في أخذ المبيع بالشفعة لعدم إبداء رغبته في الشفعة في خلال الخمسة عشر يوما التالية لعلها بالمبيع وذكرت في هذا الشأن أن البيع تم في من ٣ ديسمبر سنة ١٩٤٤ وأنها ظهرت بمظهر المالكة منذ حصوله إذ استخرجت رخصة تنظيم بهدم حائط فيه وإعادة بنائه في سنة ١٩٤٩ وقالت إنه وإن كانت الدعوى رقت بعد العمل بالقانون المدني الجديد إلا أنه يجب تطبيق المادة ١٤ من قانون الشفعة القديم في خصوص إثبات علم الطاعة بالمبيع وتراخيا في طلب الشفعة إلى ما بعد انقضاء خمسة عشر يوما على هذا العلم باختياره واقعة تمت قبل العمل بالقانون المدني الجديد فرفضت المحكمة برفض هذا الدفع على أساس عدم ثبوت مضي خمسة عشر يوما على علم الطاعة بالمبيع قبل إبداء رغبته في أخذ المبيع بالشفعة ولما كانت المطعون عليها الأولى قد قدمت أثناء نظر الدعوى بتاريخ ١٣/٦/١٩٥٠ عقد بيع المنزل المشفوع فيه والثابت به أن الثمن هو ٧٠ جنيها وكانت الطاعة قد طلبت أخذ المزمل بالشفعة بالثمن المسمى بالمقد وذلك بمذكريتها المقدمتين منها للحكمة في ٢٤/١/١٩٥١ و ٢٩/٥/١٩٥١ فقد قضت المحكمة بأحقية الطاعة في أخذ المزمل. ووضوع الدعوى بالشفعة في مقابل سبعين جنيها. استأنفت المطعون عليها الأولى هذا الحكم بصحيفة أعلنت في ٣١/٧/١٩٥١ طلبت في ختامها إلغاء الحكم المستأنف والقضاء بسقوط حق الطاعة في أخذ المزمل المبيع بالشفعة معتملة في ذلك على ذات الدفع الذي أبدته أمام محكمة أول درجة الخاص بالسقوط لعدم إبداء الرغبة في الشفعة خلال الخمسة عشر يوما التالية لعدم الشفعية بالمبيع كما دفعت بسقوط حق الطاعة في أخذ المزمل المبيع بالشفعة لعدم إيداع الثمن الحقيقي المسمى بالمقد خزنة المحكمة في الميعاد القانوني ما دامت قد قدمت عقد البيع المستجل بملف الدعوى في ١٣/٦/١٩٥١ وقد أطلعت الطاعة عليه وعلمت منه بحقيقة

الثنى وقدره ٧٠ جنيتها بل وقد ارتضته كما يدل على ذلك الرضاء ما جاء بمذكرتها المقدمة منها قبل ١٩٥١/٥/٢ ولم تقم بإيداع تكتلة الثنى نزولا على حكم المادة ٢/٩٤٢ من القانون المدني الجديد - وقد ردت الطاعة على هذا الدفع الثاني بأن النص المشار إليه إنما يستوجب الإيداع قبل رفع الدعوى لا بعده كما أن هذا النص لا يصح تطبيقه على واقعة الدعوى لأن البيع قد تم في ظل قانون الشفعة القديم حيث كان يكتفى فيه بمجرد العرض دون الإيداع. وبتاريخ ١٦ من يناير سنة ١٩٥٢ قضت محكمة طنطا الابتدائية بهيئة استئنافية بإلغاء الحكم المستأنف وبسقوط حق الطاعة في أخذ المنزل المبيع بالشفعة لعدم إيداع الثنى الحقيقي كاملا بمخرينة المحكمة مؤسسة قضاءها على ما تبينه من الأوراق المقدمة لمحكمة أول درجة من أن المطعون عليها الأولى أودعت عقد البيع بتاريخ ١٩٥٠/١٢/٦ ورغم أن الطاعة قررت في مذكرتها المقدمة لتلك المحكمة قبل ١٩٥١/٥/٢ أنها أطلعت على ذلك القصد وأنها رضيت بأخذ العقار بالشفعة في مقابل الثنى المسمى به وقدره ٧٠ جنيتها وأنها لم تودع هذا الثنى كاملا خلال الثلاثين يوما التالية لعلمها به أو قبولها له عملا بالمادة ٢/٩٤٢ مدني جديد وأن هذا الإيداع الكامل في المدة المحددة مما يتماق بإجراءات حدية لا مناص من خضوعها لحكم تلك المادة باعتبارها من المسائل المنظمة لإجراءات الشفعة هذا مع تأييدها لحكم محكمة أول درجة فيما ذهب إليه من رفض الدفع بسقوط حق الطاعة في الشفعة لعدم إبداء رغبته خلال الخمسة عشر يوما التالية لعلمها بالمبيع وذلك لذات الأسباب التي اعتمد عليها الحكم الابتدائي في هذا الخصوص. وقد طعن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن هذا الطعن أقيم على سبب واحد حاصله أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون وذلك إذ طبق القانون المدني الجديد على واقعة الدعوى مع أنه مسلم أن البيع حصل في سنة ١٩٤٤ فرخصة الطاعة أو حقها في أن تحمل على المشتري بوصفها شفعة نساء في سنة ١٩٤٤ في ظل التقنين المدني القديم الذي ما كانت توجب نصوصه إيداع الثنى بل كان يكتفى بمجرد العرض وقد عرضت الطاعة أخذ العقار المشفوع بالشفعة بالثنى المسمى بالعقد وهو

٧٠ جنبا يجرى عليها به بعد إيداع العقد ملف المحكمة الجزئية والمعرض بالجلسة عرضا فعليا وقد أودعت الطاعة ما ظنت أنه الثمن الحقيقي وهو ٥٥ جنبا مظهرة استعدادها لدفع الثمن الحقيقي وقد أخطأ الحكم إذ اعتبر الإيداع من الإجراءات الشكلية مع أنه من الأمور الموضوعية فلا توجد الرخصة كما عبر عنها القانون ولا يكون الحق إلا قترنا بالأحوال والشروط الميمنة بالقانون المدني ببيان حصره، والفصل في الحق يقتضى البحث في توافر الشروط والأحوال وعدم توافرها فوصف "عناصر الجهورية بأنها إجراءات وشكليات خطأ ظاهري في تطبيق القانون، وقد أشار الحكم إلى الأعمال التحضيرية في القانون المدني الجديد مع أنه ليس فيها إشارة إلى الحكم ما يؤيد ما استند إليه ، من أن القانون المدني الجديد لا يوجب الإعرض أو إيداع الثمن الذى يعتقده الشفيع وقت العرض أو الإيداع. أنه الثمن الحقيقي وقد نص القانون المدني الجديد على أنه إذا أنذر الشفيع من البائع أو المشتري بمحصول البيع وكان هذا الإنذار مشتملا على بيان الثمن وباقي شروط البيع فيتعين على الشفيع إظهار رغبته في مدى خمسة عشر يوما كما يجب عليه الإيداع خلال ثلاثين يوما على أن يكون هذا الإيداع قبل رفع الدعوى ، والشفيع هنا لم ينذر بالثمن الحقيقي فلا يتولد عليه التزام بإيداع ثمن معين محدد لم يصل إلى عامه .

ومن حيث إن هذا النقص سرودود بأن القانون المدني الجديد إذ استحدث نظاما معينا للإجراءات الأخذ بالشفعة نص عليه في المواد ٩٤٠ إلى ٩٤٣ وجعل إجراءات هذا التنظيم مرتبطة ببعضها ببعض ارتباطا وثيقا وماسة بذات الحق وأوجب اتباعها وإلا سقط الحق في الشفعة فانه متى كان الثابت أن طلب الشفعة الذى قدمته الطاعة قد بدأت إجراءاته منذ ٢٣ من أغسطس سنة ١٩٥٠ بانذار وجهته في هذا التاريخ ثم رفع الدعوى فأيداع الثمن الذى اعتقدت حقيقته وكانت هذه الإجراءات جميعها قد تمت بعد العمل بالقانون المدني الجديد فقتضى ذلك أن تسرى نصوص هذا القانون الجديد على طلب الشفعة دون القانون القديم - ولا يقدح في هذا النظر أن الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه قد أباح الطعون عليها إثبات واقعة العلم

بالشفعة وترانى الشفيعه عن طلبها في الخمسة عشر يوما التالية لتاريخ هذا العلم
أخذنا بنصوص قانون الشفعة القديم الذي انعقد البيع محل الشفعة وقت سريانه
لأن العلم بهذا البيع كواقعة إنما تخضع في إثباتها للقانون الذي كان ساريا وقت
حصولها ، ومن ثم يترتب الأثر القانوني لذلك وفقا لأحكام القانون القديم . أما
فيما يتعلق بالدعوى فإنه يسرى عليها القانون الجديد كما سبق بيانه . ومتى تقدر
ذلك وكانت الفقرة الثانية من المادة ٩٤٢ من هذا القانون الجديد توجب
على الشفيع أن يودع في خلال ثلاثين يوما على الأكثر من تاريخ إعلان الرغبة
في الأخذ بالشفعة خزانة المحكمة الكائن في دائرتها المقار كل البين الحقيقي الذي
حصل به البيع ... ورتبت على علم إتمام الإيداع في الميعاد المذكور وعلى الوجه
المتقدم سقوط الحق في الشفعة كان مفاد هذا أن الإيداع الكامل وفي الميعاد
المذكور أصبح شرطا أساسيا لقبول طلب الشفعة وإجراء اجزائها من إجراءاتها
ولا تعتبر الدعوى قائمة في نظر القانون إلا بتحقيق حصوله . فإذا كان الثابت
في الدعوى أن الطاعنة (الشفيعه) قد بادرت برفع دعواها اعتمادا على علم تلقائي
دون انتظار لإعلان إظهار الرغبة من جانب البائع أو المشتري وأودعت ماظته
الثنى الحقيقي ثم ظهر أنه على خلافه كانت بذلك مجازفة وعليها خطرها وتكون
بهذا الإيداع الناقص قد عرضت حقها في الأخذ بالشفعة للسقوط . ومن ثم
كان النتي على الحكم مخالفة القانون على غير أساس ويتمين لذلك رفض
هذا السهب .

جلسة ١٠ من فبراير سنة ١٩٥٥

(٨٨)

القضية رقم ١٢٤ سنة ٢٢ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : حليان ثابت وكيل المحكمة ، ومعتضى فاضل ، وأحمد طهروسي ، ومحمد فؤاد جابر المستشارين .

(أ) لإثبات . قاعدة عدم جواز إثبات عكس الثابت كتابة بالبيئة . ليست من النظام العام جواز التنازل عن التمسك بها صراحة أو ضمناً . مثالي .

(ب) قضي . طعن . لإثبات . سبب الطعن . تقدير الدلائل أو المبررات الخاصة بالزام الخصم بتقديم دقة تحت يده متبجة في الدعوى . مسألة موضوعية . المادة ٢٥٣ مراعات .

١ - قاعدة عدم جواز الإثبات بالبيئة في الأحوال التي يجب فيها الإثبات بالكتابة ليست من النظام العام ، فعلى من يريد التمسك بالدفع بعدم جواز الإثبات بالبيئة أن يتقدم بذلك للمحكمة الموضوع قبل البدء في سماع شهادة الشهود فإذا سكت عن ذلك عد سكوته تنازلاً منه عن حقه في الإثبات بالطريق الذي رسمه القانون . وإذن فتى كانت المحكمة قد أحالت الدعوى إلى التحقيق لإثبات أن العقد المدعى بتزويره حرر من صورة واحدة على خلاف الثابت بالعقد المذكور من أنه حرر من نسخ بعدد المتعاقدين وسكت المدعى عليه في دعوى التزوير عن هذا الحكم ولم يعترض عليه بل تفهذه بإعلان شهوده لتأييد صحة ما يدعيه وصدر الحكم في الدعوى ولما استأنفه لم ينبع في استئنافه على قضاء ذلك الحكم شيئاً ، فإن هذا يكون قاطعاً في الدلالة على قبوله الحكم مانعاً من الطعن فيه بالنقض .

٣ - تقدير الدلائل أو المبررات المنصوص عليها في المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات التي تجبز الخصم أن يطلب إلزام خصمه بتقديم أية ورقة متجة في الدعوى تكون تحت يده هو نظر موضوعي يتعلق بتقدير الأدلة مما يستقل به قاضي الموضوع ولا رقابة لمحكمة النقض عليه فيه .

الخاتمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامي عن الطاعن والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن هذا الطعن قد استوفى أوضاعه فهو مقبول شكلا .

ومن حيث إن واقعة الدعوى - حسبما ظهر من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - تتحصل في أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٣٢٣ سنة ١٩٤٩ تجارى كلى مصر ضد المطعون عليه ووالده الشيخ علي فرج وطلب في صحتها المعلقة بتاريخ ٣١ من يناير سنة ١٩٤٩ الحكم بالزامهما متضامين بأن يدفع له مبلغ ٥٧٤ جنيه و ٦٧٥ مليا وفوائده بواقع ٨٪ من ١٩٤٧/١١/١٢ حتى السداد ومبلغ ٥٠٠ جنيه على سبيل التعويض وقال شرحا لدعواه إنه تعاقد مع المطعون عليه ووالده على أن يوردا له أقطانا عن موسمي سنة ١٩٤٥-١٩٤٦ و ١٩٤٦-١٩٤٧ على أن يوردا في الموسم الأول ٥٠٠ قنطار وضمف هذا المقدار في الموسم الثاني بالشروط الثابتة في العتيد المحررين الطرفين وقد انتهت المعاملة عن الموسم الأول وقطع حسابه وتحمرت عنه مخالصة ثم استمرت المعاملة في الموسم الثاني وورد المطعون عليهما الكمية المتفق عليها وازيادة إذ بلغ مجموع ما ورداه ١٦٦٧ قنطارا و ٦٥ رطلا بيع بمضه وبقى البعض الآخر وبلغ مقدار استجرارهما من النقود ١١٢٦٣ جنيا و ١٠٠ مليم ثم بدأت أسعار القطن في الهبوط فأنكشف حسابهما واضطر الطاعن إلى القطع طبقا للبند الخامس من العقد بسعر السوق بعد إنذارهما وظهر من هذه التصفية أن رميدهما مدين في مبلغ ٥٧٢ جنيا و ٦٧٥ مليا فطالبهما به بخطاب مسجل ثم حول المبلغ إلى فرع البنك الأهلي بنى سويف

لتحصيله ولما لم يدفع اضطار البنك لعمل بروكستو في ١٩٤٧/١٢/٨ وبلغت مصاريف هذه الإجراءات جنيتين أضيف إلى أصل الدين فأصبحت جملة المطلوب ٥٧٤ جنيتها و ٦٧٥ مليا وهو المبلغ الذي رفعت به الدعوى وقد استند الطاعن في إثبات دعواه إلى عقد بيع مؤرخ ٦ من سبتمبر سنة ١٩٤٥ يتضمن بيع الماطون عليه ووالده ٥٠٠ قنطار من القطن الأشمري الزهر عن عام سنة ١٩٤٥ - ١٩٤٦ وضعفها عن عام ١٩٤٦ - ١٩٤٧ على أن يكون التسليم من منتصف شهر سبتمبر من كل موسم إلى نهاية شهر أبريل من كلا الموسمين وموقع على العقد من الماطون عليه بوصفه بائعا ومن والده بوصفه ضامنا تضامنا. فقرر الماطون عليه بالطعن بالتزوير في هذا العقد بتاريخ ١٩٤٩/٥/٨ وأعلن صحيفة أدله التزوير في ١٩٤٩/٥/١٢ وقد أورد الماطون عليه أدلته على التزوير فيما يلي أولا - أن العقد تمحور بين الطاعن والماطون عليه عن توريد أقطان الموسم سنة ١٩٤٥ - ١٩٤٦ بضان والده وتمت المحاسبة والتخلص عن هذه السنة وأصبح العقد لاغيا. ثانيا - أن الطاعن انتهز فرصة وجود العقد تحت يده وعدم وجود صورة منه تحت يد الماطون عليه فأضاف الطاعن إليه عبارات جديدة لم تكن موجودة وقت التعاقد وهذه العبارات هي "وضفها عن العام المقبل" ... "ووالده" ... وذلك في البند الأول ثم عبارة سنة "١٩٤٦ - ١٩٤٧" في البند الثاني وعبارة "كلا الموسمين" في البند الثالث كما أضيف البند الثالث عشر جميعه ثالثا - أن هذه الإضافات وعدم وجودها وقت تمحور العقد والتوقيع عليه تظهر لجرد النظرة السطحية لأن بعضها محشور بين السطور ولم تكتب بحالة طبيعية رابعا - إن المداد والقلم المكتوب به هذه الإضافات يختلف عن المداد والقلم المكتوب به باقي العقد. خامسا - إن الطاعن لجأ إلى هذا التزوير ليرد على دعوى دفعها والد الماطون عليه ضد الطاعن يطالبه فيها بمبلغ ألف جنيه تقريبا ممن قطن مسلم إليه ويؤيد هذا أن الطاعن يعترف في دعواه الأصلية أن الماطون عليه ملئ وأن والده لا يملك شيئا فقد أجرى هذا التزوير كما يرجع على الماطون عليه وأخفى العقد المحرر بينه وبين والده الماطون عليه عن سنة ١٩٤٦ - ١٩٤٧ هذا إلى أن العرف جرى على أن عقود بيع القطن تعقد لسنة واحدة. سادسا - وأخيرا

فإن المطعون عليه لم يتعاقد مع الطاعن عن سنة ١٩٤٦ - ١٩٤٧ وإنما التعاقد كان مع والد المطعون عليه بدليل أن جميع الإيصالات الموقع عليها من المطعون عليه عن هذه السنة إنما كانت بصفته وكيلًا عن والده الشيخ علي فرج ويؤكد ذلك أن الإقرارات المصرح فيها بالقطع عن سنة ١٩٤٦ - ١٩٤٧ صادرة من ولد المطعون عليه كما يؤكد الخطاب المرسل من الطاعن إلى هذا الوالد بتاريخ ١٩٤٧/٤/٢٨ الذي يطلب فيه حضوره لتصفية حسابه - وقد طلب المطعون عليه "وهو الطاعن بالتزوير" إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات أن العقد المطعون فيه بالتزوير إنما حرر من صورة واحدة وبغير هذه الإضافات المدعى بتزويرها مع ندب خير فني لإبداء رأيه في هذه الإضافات وفي ٢١ من يناير سنة ١٩٥٠ قضت محكمة مصر الابتدائية بإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت المطعون عليه "مدعى التزوير" بكافة الطرق أن العقد المطعون فيه بالتزوير حرر من صورة واحدة احتفظ بها الطاعن وأنه صيغ خاليا من العبارات المطعون فيها وليفي المدعى عليه "الطاعن الخالي" ذلك وليثبت الطاعن الخالي "عبد الباري مؤمن" بذات الطرق أن العقد المطعون فيه حرر من نسخ بقدر عدد المتعاقدين وأنه صيغ بحالته الراحنة محتويا على جميع العبارات الثابتة به وليفي المطعون عليه "مدعى التزوير" ذلك - وبندب الخبير الفني لقسم أبحاث التزوير وللتزييف بمصلحة الطب الشرعي للاطلاع على الورقة المطعون فيها وبيان ما إذا كانت قد كتبت يمينها في وقت واحد وبقلم ومداد واحد أم في أوقات مختلفة وبأقلام ومداد مختلفة. وقد تم التحقيق وباشر الخبير مأموريته وقدم تقريره. وبتاريخ ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥٠ حكمت المحكمة برد وبطلان العقد المؤرخ في ١٩٤٥/٩/٦ فاستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة وقيد بجدولها تحت رقم ٢ تجارى سنة ٦٨ ق استئناف مصر. وفي ٢٩ يناير سنة ١٩٥٢ قضت محكمة استئناف القاهرة بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنف بالمصاريف ومبلغ ألف قرش مقابل أتعاب المحاماة للاستئناف عليه. فظن المحكوم عليه عبد الباري مؤمن في هذا الحكم بطريق النقص.

ومن حيث إن هذا الطعن أقيم على ثلاثة أسباب يتحصل أولها في أن الحكم المطعون فيه شابه البطلان والقصور في التسيب إذ طلب الطاعن في مذكرة قدمها لهيئة الاستئناف أن تأمر المحكمة بإيداع نسخة العقد المطعون فيه بالتزوير وكشوف البوابة وأعلام الوزن الموجودة تحت يد المطعون عليه واستند الطاعن في ذلك إلى أن العقد المطعون فيه بالتزوير ينص صراحة على أنه حرر من نسخ بقدر عدد المتعاقدين وأن هذه العبارة لم يظن فيها بالتزوير وأن العرف والقانون يقضيان بتجوير نسخة لكل طرف في العقد وأن المطعون عليه كان يستلم من الطاعن في موسم سنة ١٩٤٦ - ١٩٤٧ الأتياس والقود لحسابه وأن والده توفي وآلت نسخة العقد التي كانت تحت يد هذا الوالد إلى ولده المطعون عليه ولكن محكمة الاستئناف لم تلتجى بالآلا إلى هذا الدفاع رغم أهميته الواضحة ولم تشر إليه في حكمها مع أنه كان ينبغي أن تأمر بتقديم هذه الأوراق في الدعوى عملاً بالمواد ٢٥٣ - ٢٥٩ من قانون المرافعات الجديد وهي إذ لم تفعل تكون قد أخلت بحق الطاعن في الدفاع وكان عليها أن تبحث هذا الدفاع وتحصنه ثم تقبله أو ترفضه مع بيان أسباب ذلك ولكنها لم تفعل وهذا منها قصور يعيب الحكم.

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه قد أورد في أسبابه عن النزاع الذي قام بين الطرفين بشأن صورة العقد المدعى بوجودها تحت يد المطعون عليه :

« ومن حيث إنه فيما قيل بشأن امتناع المستأنف ضده (المطعون عليه) عن تقديم صورة العقد المطعون فيه تلك الصورة التي استلمها يوم انعقاد العقد مع ما لذلك من بالغ الأثر في تضييق وجه القضاء في الدعوى قياماً على مطابقة تلك الصورة للصورة المطعون فيها فقد قيل من بحر الخصومة إن العقد تحرر من صورة واحدة أخذها المستأنف (الطاعن) وقد دلت المستأنف عليه (المطعون عليه) - على ذلك بقريبتين اثنتين فهما ما يكفي للقضاء على تلك الشبهة التي أنارها المستأنف وتحصلان أولاً - في أن والد المستأنف ضده (المطعون عليه) هو المتعامل الأصلي مع المستأنف رأى أن معاملته مع هذا الأخير في موسم ١٩٤٦ - ١٩٤٧ أسفرت عن مديونية المستأنف له في مبلغ ٢٠٩٧ جنيهاً و ٧٨٠ ملياً وضع بها الدعوى

رقم ٧٥ لسنة ١٩٤٦ كلى بنى سويف فدفع المستأنف بعدم اختصاص محكمة بنى سويف تأسيسا على أن العقد المحدد لعلاقات الطرفين قد منح محكمة القاهرة ولاية القضاء فى الدعوى وقد أخذت المحكمة بهذا الدفع وقضت بعدم اختصاصها وبإلزام رافع الدعوى بمصروفاتها فأعاد الرجل ردها أمام محكمة القاهرة ولا ريب فى أنه لو كان لدى لرجل صورة من هذا العقد المطعون فيه لما فاته أن يقيم دعواه لدى محكمة القاهرة قصدا فى الوقت وتوفيرا للأصروفات والنفقات التى تكبدها فى هذا السبيل ولقد كان يستطيع إقامة دعواه أمام محكمة القاهرة ذات الولاية مع بقاء صورة العقد التى بين يديه فى الخفاء والكتمان . ثانيا - إن دعوى والد المستأنف ضده « المطعون عليه » تربو قيمتها أضعافا على دعوى المستأنف ومن غير المفهوم بداهة أن يحبس الرجل العقد عن نفسه ويسير فى الدعوى بغير سند وفى هذا من الخطر على القضية والمغامرة بها ما فيه ولما كانت أقوال الشهود الذين جاء بهم المستأنف ضده « المطعون عليه » ممتشية مع تلك القرائن المنطقية السليمة كانت محكمة الدرجة الأولى على حق إذ رأت الأخذ بتلك الأقوال دون غيرها خصوصا وأن التمهيص الذى محصت به هذه الأقوال كان صائبا ولا يسمع هذه المحكمة إلا إقرارها على ما رأت .. » .

وبين من هذا الذى أورده الحكم أن المحكمة واجهت هذا الطلب الذى تمسك به الطاعن ورأت فيما قدمه من دلائل على وجود صورة العقد المطعون فيه بالتروير تحت يد خصمه « المطعون عليه » أو مبررات للأمر بتقديمها أنها لا تعدو مجرد شبهة تدحضها القريبتان اللتان أثبتتهما فى أسباب حكمها مضافا إلى ما حصلته من أقوال شهود المطعون عليه التى جاءت ممتشية فى نظرها مع هذه القرائن الدالة بمفهومها على نقي ادعاء الطاعن فى هذا الخصوص - والنظر فى تقدير هذه الدلائل أو المبررات التى يوجبها نص المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات هو نظر موضوعى يتعلق بتقدير الأدلة مما يستقل به قاضى الموضوع وللارقابة لمحكمة النقض عليه ومن ثم يكون التمسك على الحكم المطعون فيه فى خصوص هذا السبب على غير أساس ويتعين رفضه .

ومن حيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون إذ أباح للمطعون عليه أن يثبت أن العقد المتنازع عليه حرر من صورة واحدة احتفظ بها الطاعن رغم ما هو ثابت كتابة بذلك العقد "مما لم يرد عليه طعن بالتزوير" أن هذا العقد محرر من نسخ بقدر عدد المتعاقدين وهو ما يخالف القاعدة التى لا تجيز إثبات عكس الثابت بالكتابة إلا بكتابة مثلها كما أنه قلب عبء الإثبات بتكليف الطاعن بأن يثبت عكس ما طلب إلى المطعون عليه إثباته ولأن المحكمة لم تقف بالتحقيق عند الحد الذى أمرت بإجرائه فى حكمها التمهيدى بل جاوزته إلى تحقيق وجود عرف جرى فى شأن تحرير مثل العقد محل النزاع من نسخة واحدة وكان أن أنزلت بالخصومة إلى مجرى غير المجرى الذى كان مرسوما لها بذلك الحكم ، وأخيرا فإن المحكمة قد خلطت بين العرف والعادة إذ رغم ما نفاه الطاعن من وجود عرف جرى بتحرير عقود توريد الأقطان من نسخة واحدة بما قدمه من شهادات دالة على عكسه فإن الحكم المطعون فيه قد سار المطعون عليه فى هذا الزم وحتى لو صح وجود مثل هذا العرف المزعوم فلا يمكن تكيفه إلا بأنه عادة اتفاقية لا يسوغ التزول على حكمها إلا إذا بان من الظروف أن المتعاقدين قد أنزلها من عقدهما منزلة الشرط الملحوظ وهو أمر غير متوفر فى الدعوى .

ومن حيث إن هذا النعى مردود إذ أن قاعدة عدم جواز الإثبات بالبيئة فى الأحوال التى يجب فيها الإثبات بالكتابة ليست من النظام العام فعل من يريد التمسك بالدفع بعدم جواز الإثبات بالبيئة أن يتقدم بذلك للمحكمة الموضوع قبل البدء فى صياح شهادة الشهود فإذا سكت عن ذلك عد ذلك تنازلا منه عن حقه فى الإثبات بالطريق الذى رسمه القانون فإذا كان الثابت أن المطعون عليه قد ادعى أمام محكمة أول درجة بتزوير العقد محل النزاع ثم رأت المحكمة أن تحيل الدعوى على التحقيق لإثبات أن العقد حرر من صورة واحدة احتفظ بها الطاعن "على خلاف الثابت بالعقد المذكور" أن العقد حرر من نسخ بعدد المتعاقدين ثم سكت الطاعن عن هذا الحكم ولم يترضى عليه بل نفذه باعلان شهوده لتأييد

صححة ما يدعيه وصدر الحكم في الدعوى ولما استأنفه لم ينح في استئنافه على قضاء ذلك الحكم شيئا - كان هذا قاطعا في الدلالة على قبول الطاعن للحكم التحقيقي قبولاً مانعاً من الطعن فيه بالتقص ويكوت الحكم المطعون فيه إذ أيد الحكم الابتدائي في هذا الخصوص لم يخالف القانون ومن ثم يكون هذا الوجه من الطعن على غير أساس وواجبا رفضه ومردود كذلك بأنه متى تقرر أن قواعد الاثبات ليست من النظام العام مما يجوز معه الرضا صراحة أو دلالة بخالفها فليس ثمة ما يمنع من تنقل عبء الاثبات وتردده بين طرفي الخصومة على مقتضى الحال في الدعوى فإذا كان الثابت أن المطعون عليه قد ادعى مخالفة الظاهر في الدعوى بأن العقد محل النزاع قد حرر من نسخة واحدة احتفظ بها الطاعن وكلفته المحكمة بإثبات ذلك وأباحت لخصمه الطاعن تقي هذا الادعاء وأضاف إلى ذلك تكليف الطاعن بإثبات أن العقد حرر من نسخ بمقد المتعاقدين كان معنى هذا التكليف مجرد توكيد للنفي الذي كلفته به ابتداء ، كما أن تكليفها المطعون عليه بنفي هذا الظاهر وهو حصول التعاقد من صور بمقد المتعاقدين كان بذاته مجرد تأييد لما هو مكلف بإثباته ابتداء ومآل هذا كله في نظر المحكمة إلى ثبوت أو عدم ثبوت أمر واحد ، هو حصول التعاقد محل النزاع وتحرير سنده من نسخة واحدة كما يقول المطعون عليه أو نسخ بمقد المتعاقدين كما يقول الطاعن حتى تستطيع أن تؤسس قضاءها على نتيجة هذا الثبوت وقد استخلصت المحكمة فعلا أن العقد حرر من نسخة واحدة وبررت هذا الاستخلاص بأسباب مسوقة فلا مخالفة في ذلك للقانون مما يجعل هذا النفي على غير أساس . ومردود أخيراً بأنه وإن تناول المحقق الذي أمرت المحكمة بإجرائه ما أثير عرضاً أمامها بأن عرفاً جرى بأن عقود توريد الأقطان محرر عادة من نسخة واحدة فليس في هذا خروج منها عن نطاق ما أمرت بتحقيقه . ذلك لأن هذا العرف - لو صح وجوده - ليس إلا عنصر من عناصر تعزيز الأدلة على ما أمرت المحكمة بإثباته ولم يكن بذاته دليلاً مستقلاً أسست المحكمة عليه قضاها بل كان عماد حكمها قائماً على ما حصلته من تقرير الخبير والفرائن والأدلة الأخرى ومتى تقرر ذلك أصبح ما يثيره الطاعن حول العرف أو العادة الاغافية والخلط أو التفرقة بينهما

لأجل له في خصوص هذه الدعوى ما دام أن ذلك لم يكن الأساس الجوهرى الذى أمام الحكم المطعون فيه عليه قضاءه ومن ثم كان التمسك فى هذا الخصوص غير منتج وتعين رفضه .

ومن حيث إن السبب الثالث يحصل فى أن الحكم المطعون فيه قد شابه قصور يطله . وفى بيانه يقول الطاعن - ١ - إن ما ذكرته المحكمة - بصدد ما قاله الطاعن أن العقد حرر من نسختين - من أن الأدلة يشد بعضها بعضاً وأن العقد يفيض بالتحشير وكان الأيسر تحرير عقد جديد كل هذا الذى قاله الحكم لا يؤدى عقلاً إلى أن العقد حرر من نسخة واحدة - ٢ - ما قاله الحكم عن امتناع الشيخ على فرج عن تقديم العقد كان سببه ما قبل من بغير الخصومة أن العقد حرر من نسخة واحدة ولم يصدر الحكم مصدر هذا القول ومكانه - ٣ - الاستدلال برفع دعوى والد الطاعن أمام محكمة بنى سويف ولو كان معه نسخة من العقد لما فاته أن يرفعها بمصر إذ أن قيمة هذه الدعوى كبيرة لا يعقل أن يفاصر بها صاحبها ويسير فيها بغير عقد وهذا وذاك استدلال لا يقوم على أساس - ٤ - قدم الطاعن مستندات حاسمة فى بيان اشتراك المطعون عليه فى توريد الأقطان عن موسم ١٩٤٦ - ١٩٤٧ ولكن المحكمة اطرحت ذلك بمقولة إن المطعون عليه كان يتولى ذلك بصفته وكذا عن والده دون أن يكون فى الدعوى أى دليل على هذه الوكالة - ٥ - اتخذت المحكمة من ظهور المبارات المدعى بتزويرها للعين المجردة دليلاً على التزوير مع أن هذا دليل على حسن النية كما أغفلت خلال البند الخامس من عقد الاتفاق الذى ورد فيه عبارة " اسم الموردين " و " مواسم التوريد " بصيغة الجمع مع ما لذلك من أهمية فى نفي التزوير المدعى به - ٦ - وأخيراً فلن المحكمة تبرعت بأدلة وقرائن لم تواجه بها الطاعن فضلاً عن أن الحكم يفيض بالاستدلالات التى لا تستقيم مع المنطق ولا تؤدى عقلاً إلى النتائج المراد استخلاصها .

ومن حيث إن هذا الذى أثاره الطاعن فى حملته وتفصيله لا يخرج عن كونه مجرد مجادلة موضوعية فى تقدير الأدلة التى اعتمدت عليها المحكمة فى قضائها مما ينأى عن رقابة هذه المحكمة ما دامت هذه الأدلة التى ساقتها سائغة ومؤدية إلى النتيجة التى انتهت إليها فى قضائها ومن ثم يكون هذا السبب فى حملته واجب الرفض .

جلسة ١٠ من فبراير سنة ١٩٥٥

(٨٩)

القضية رقم ٢٦٨ سنة ٢٢ القضائية :

مراجعة السيد الأستاذ سليمان ثابت وكيل المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : أحمد العروسي ،
ومحمد أمين زكي ، ومحمد فؤاد جابر ، ومحمد عبد الواحد المستشارين .

ضرائب . أرباح استثنائية . اختيار رقم المقارنة . وجوب إخطار الممول باعتماد مصلحة
الضرائب لأرباحه عن السنة التي اتخذ أرباحها رقما للمقارنة . عدم إخطاره باعتماد هذه الأرباح .
حقه في الاختيار بين قائما . المادة ٢ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ .

لكي يتسنى للمول استعمال حقه في اختيار رقم المقارنة الذي يبنى على أساسه
تقدير أرباحه الاستثنائية يجب أن يكون على بينة من أن مصلحة الضرائب
قد اعتبرت حساباته منتظمة وبأنها اعتمدت أرباحه عن السنة التي خوله القانون
حق اختيار أرباحها رقما للمقارنة ، وليس يمكن أن تعتمد المصلحة حسابات الممول
دون أن تخطره بذلك لكي تعتبر حساباته منتظمة وبالتالي يسقط حقه في اختيار
رقم المقارنة المفضل له بمقتضى المادة الثانية من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١
لعدم استعماله حتى ١٥ من فبراير سنة ١٩٤٢ وفقا للقرار الوزاري رقم ٢٢
لسنة ١٩٤٢ . وإذن فهي كانت الشركة المطالبة بالضريبة قد استعملت حقه
وطلبت في ٤ من فبراير سنة ١٩٤٨ اختيار أرباح سنة ١٩٣٨ رقما للمقارنة وذلك
قبل أن تخطرها مصلحة الضرائب في ١١ من مارس سنة ١٩٤٨ بقرارها الذي
بمقتضاه حددت أرباحها عن سنوات الخلاف ، فان الحكم لا يكون قد أخطأ
إذ قضى بأحقية الشركة في تسوية الضرائب الاستثنائية في سنة ١٩٤٣ على أساس
اتخاذ أرباح سنة ١٩٣٨ رقما للمقارنة . ولا يغير من ذلك أن تكون الشركة لم تقدم
إلى مصلحة الضرائب صورة ميزانية سنة ١٩٣٨ التي اختارتها رقما للمقارنة إذ القانون
رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ لم يستلزم ضرورة تقديم ميزانية السنة التي وقع عليها الاختيار
قبل الإبلاغ عن رقم المقارنة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع - حسب ما بين من الحكم المطعون فيه ومن سائر الأوراق -
تتحصل في أن للشركة المطعون عليها ورشة لصناعة وبيع البلاط بالقاهرة -
وقدست لمصلحة الضرائب إقرارات عن أرباحها عن السنوات من سنة ١٩٣٨
حتى سنة ١٩٤٧ من واقع دفاتر الشركة وحساباتها ففحصت المصلحة هذه
الحسابات واطت إلى اعتادها مع إجراء بعض تعديلات دفترية بسيطة ووضعت
تقريراً حددت فيه رأس المال الحقيقي المستثمر لكل شريك في المنشأة
بمبلغ ٣٠٠٠ جنيه تطبيقاً للسادة الثانية من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ وأخطرت
المأمورية الشركة بهذا التقدير في ١١ من مارس سنة ١٩٤٨ ، وكانت المطعون
عليها قبل هذا التاريخ قد أبلغت المأمورية في ٤ من فبراير سنة ١٩٤٨ اختيارها
أرباحها عن سنة ١٩٣٨ رقماً للقارنة فأجابتها المأمورية في ١١ من مارس سنة ١٩٤٨
بإسقاط حقها في الاختيار ، فأقامت الدعوى رقم ١٠٨٢ لسنة ١٩٤٩ القاهرة
الابتدائية وقالت فيها إن العامل الجوهرى في تحديد الميعاد الجائز استعمال حق
الاختيار فيه هو نوع الحسابات التى لدى المنشأة ، والفصل في انتظامها أو عدم
انتظامها هو من اختصاص مصلحة الضرائب فلا تبدأ مدة الاختيار إلا بعد تحديد
أرباحها وربط الضريبة عليها فضلاً عن أنها لم تكن قد حققت أى ربح استثنائى
حتى سنة ١٩٤٢ حتى تستطيع معها معرفة أى الطريقتين أصح لها ، وطلبت
الحكم بتسوية الضرائب الاستثنائية المستحقة عليها من سنة ١٩٤٣ على أساس
اتخاذ أرباح سنة ١٩٣٨ رقماً للقارنة واحتساب أرباحها عالية للشركة المتضامنة
عليها هرموش ورد الزيادة المدفوعة ومقدارها ٥٥٦ جنيهاً و ٥٥٣ ملياً قد دفعت
مصلحة الضرائب الدعوى بأن القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ نسب المولين إلى تقدير

الأولى أصحاب الحسابات المنتظمة ولمؤلاء الحق في اختيار رقم المقارنة إما أرباح سنة من السنوات ١٩٣٧ و ١٩٣٨ و ١٩٣٩ وإما ١٢٪ من رأس المال المستثمر على أن يبلغوا اختيارهم في ميعاد لا يتجاوز ١٥ من فبراير سنة ١٩٤٢ ، والثانية أصحاب الحسابات الغير منتظمة فلهم الحق في اختيار أرباح سنة ١٩٣٩ كما قدرتها أو اعتمادها المصلحة ، وإما ١٢٪ من رأس المال المستثمر على أن يبلغوا اختيارهم في ظرف شهر من تاريخ الإخطار بالتقدير أو الاعتماد . والممول الذي لا يبلغ اختياره في الميعاد يسقط حقه في الاختيار وتحسب الضريبة على أساس ١٢٪ من رأس المال المستثمر . ولما كانت الشركة المطعون عليها ممن يسكون دفاتر منتظمة ولم تبلغ اختيارها إلا في سنة ١٩٤٨ فقد سقط حقاها في الاختيار . وفي ٨ من فبراير سنة ١٩٥٠ قضت المحكمة أولا بأحقية الشركة في تسوية الضرائب الاستثنائية المستحقة عليها من سنة ١٩٤٣ على أساس اتخاذ أرباح سنة ١٩٣٨ رقما للمقارنة ، وعلى أساس احتساب أعباء عائلية للشريكة المتضامنة ملقيا هرموش وثانيا بالزام مصلحة الضرائب بدفع مبلغ ٥٥١ جنيبا و ٩٥٣ مليا إلى المطعون عليها . فاستأنفت الطاعنة هذا الحكم وقيد استئنافها برقم ٢٥٤ سنة ٦٨ ق تجارى القاهرة - وبنت استئنافا على سببين يتضمن أولهما أن محكمة أول درجة أخطأت إذ قضت بأحقية الشركة المطعون عليها في تسوية الضرائب عن الأرباح الاستثنائية المستحقة عليها من سنة ١٩٤٣ على أساس اتخاذ أرباح سنة ١٩٣٨ رقما للمقارنة لمخالفة ذلك لأحكام القانون والقرارات الوزارية المنفذة له . ويتضمن ثانيهما أن محكمة أول درجة لم تلاحظ أن الشركة كانت تدفع الضرائب على أساس ١٢٪ من رأس المال المستثمر . وفي ١٧ من أبريل سنة ١٩٥٢ قضت المحكمة بقبول الاستئناف وفي الموضوع بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من أحقية الشركة في تسوية الضرائب الاستثنائية المستحقة عليها من سنة ١٩٤٣ على أساس اتخاذ أرباح سنة ١٩٣٨ رقما للمقارنة ، وعلى أساس احتساب أعباء عائلية للشريكة المتضامنة ملقيا هرموش ورقما للمقارنة وبإلغاء الحكم المستأنف في الشق الثانى الخاص بالزام المستأنفة بدفع مبلغ ٥٥١ جنيبا و ٩٥٣ مليا وندم قبول هذا الطالب بحالته . فقررت الطاعنة الطعن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن مقام على سبب واحد يتحصل في أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بأحقية الشركة المطعون عليها في تسوية الضريبة الاستثنائية المستحقة عليها في سنة ١٩٤٣ على أساس اتخاذ أرباح سنة ١٩٣٨ رقبا للمقارنة استنادا إلى أن القانون إذ ترك للمول حرية اختيار أساس المقارنة على الوجه الذي أوضحته المادة ٢ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ إنما أراد بذلك التيسير على المولين، وإلى أن هذا القانون ولائحته التنفيذية والقرارات الوزارية الصادرة تنفيذا له خلت من النص على سقوط حق المول في الاختيار إنما هو أبداه بعد الميعاد القانوني، وإلى أن حق الاختيار وقد جعل لصالح المول فإنه يلزم أن يكون هذا الأخير في حالة تمكنه من معرفة الطريقة الأصلح له حتى يتمكن من إعلان اختياره، وإلا، أن مصلحة الضرائب هي المرجع في الحكم على انتظام أو عدم انتظام الحسابات وإلى أن مراعاة الميعاد ليس إجراء جوهريا متصلا بالصالح العام حتى يترتب على مخالفته البطلان وفقا للمادة ٢٥ من قانون المرافعات، وإلى أن دفع الشركة للضريبة على أساس ١٢.١ من رأس المال المستثمر لا يعد اختيارا لأنه إنما حصل جبرا عنها وإلى أن الشركة لم تكن على بينة من حقيقة أرباحها وما إذا كانت مصلحة الضرائب قد اعتبرت دفاتها منتظمة في سنة ١٩٤٣، وهي لم تفحص الدفاتر إلا في سنة ١٩٤٨. إذ قرر الحكم ذلك فقد خالف القانون من وجهين : الأول - أن المشرع إذ نص في المادة الثالثة من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ على أن يكون اختيار إحدى الطريقتين المنصوص عليهما في المادة السابقة كأساس للمقارنة متروكا للمول بشرط أن تكون له حسابات منتظمة، إنما قصد الممولان الذين قدموا لإقرارات على التماذج رقم ١٤ المعدة لذلك - وواضح من هذا النص أنه لم يوجب اعتماد مصلحة الضرائب للحسابات كشرط لانتظامها، ولم تعلق بالتالي اختيار المول على هذا الاعتماد - يؤكد ذلك القرارات الوزارية الصادرة من وزير المالية إعمالا لهذا النص، وهي خالية من هذا الشرط ولو أن المشرع هدف إلى الربط بين حق المول الذي يملك دفاتر منتظمة في الاختيار وبين اعتماد مصلحة الضرائب لهذه الدفاتر لدار على النهج الذي تبجّه في شأن المولين الذين لا يمسكون دفاتر من هذا القبيل "وأن مصلحة الضرائب

وإن كانت قد خصت دفاتر الشركة المطعون عليها في سنة ١٩٤٨ إلا أنها اعتملت هذه الدفاتر ، ولم تدخل عليها إلا تعديلات دفترية لا تحمل بانتظامها . والقول بأن انتظام الدفاتر وعدم انتظامها مرجعها مصلحة الضرائب لا سند له من القانون - ويتحصل الوجه الثاني في أن المادة الثانية من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ توجب على الممول الذي يمسك دفاتر منتظمة أن يبلغ اختياره في الميعاد الذي يحدده القرار الوزاري ، فإذا فاته الميعاد فحدد الربح على أساس ١٢٪ من رأس المال الحقيقي المستثمر ، ولا يملك أن يختار ربح أى سنة من السنوات ١٩٣٧ ، ١٩٣٨ ، ١٩٣٩ - أما القول بأن مراعاة الميعاد ليس من قبيل الإجراءات الجوهرية التي يترتب على مخالفتها البطلان فهو يناقض طبيعة القوانين المالية ، وأحكامها من النظام العام .

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه إذ قضى بأحقية الشركة المطعون عليها في تسوية الضرائب الاستثنائية المستحقة عليها في سنة ١٩٤٣ على أساس اتخاذ أرباح سنة ١٩٣٨ رقماً للمقارنة ، فإن الدعامة الأساسية التي أقام عليها قضاءه هي أن الممول وقد جعل لصالحه حق الاختيار - فانه يجب أن يكون في حالة تمكنه من معرفة الطريق الأصلح له حتى يستطيع استعمال هذا الحق ، وأن المصلحة لم تقم بفحص حسابات الشركة المطعون عليها إلا في سنة ١٩٤٨ ، ولهذا لا يمكن القول بأنها كانت في سنة ١٩٤٣ تعلم بانتظام دفاترها . وهذا الذي قرره الحكم صحيح في القانون ، ذلك أنه لكي يتسنى للمول استعمال حقه في اختيار رقم المقارنة الذي يبنى على أساسه تقدير أرباحه الاستثنائية يجب أن يكون على بينة من أن مصلحة الضرائب قد اعتبرت حساباته منتظمة وبأنها اعتمدت أرباحه عن السنة التي خوله القانون حق اختيار أرباحها رقماً للمقارنة وليس يكفي أن تعتمد المصلحة حسابات الممول دون أن تخطر بذهن ذلك لكي تعتبر حساباته منتظمة وبالتالي يسقط حقه في اختيار رقم المقارنة المخول له بمقتضى المادة الثانية من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ لعدم استعماله حتى ١٥ من فبراير سنة ١٩٤٢ وفقاً للقرار الوزاري رقم ٢٢ سنة ١٩٤٢ - ولما كان يبين من الحكم

المطعون فيه أن الشركة المطعون عليها استعملت حقها وطلبت في ٤ من فبراير سنة ١٩٤٨ اختيار أرباح سنة ١٩٣٨ رقما للمقارنة وذلك قبل أن تحظرها مصلحة الضرائب في ١١ من مارس سنة ١٩٤٨ بقرارها الذي بمقتضاه حددت أرباحها من سنوات الخلاف فإن الحكم لا يكون قد أخطأ إذ قضى بأحقية الشركة في تسوية الضرائب الاستثنائية في سنة ١٩٤٣ على أساس اتخاذ أرباح سنة ١٩٣٨ رقما للمقارنة. ولا يغير من ذلك قول الطاعنة إن الشركة المطعون عليها لم تقدم إلى مصلحة الضرائب صورة ميزانية سنة ١٩٣٨ وهي السنة التي اختارتها رقما للمقارنة ، إذ أن القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ لم يستلزم ضرورة تقديم ميزانية السنة التي وقع عليها الاختيار قبل الإبلاغ عن رقم المقارنة . أما ما تعيبه الطاعنة على الحكم من انه في القانون إذ قرر أن الميعاد المحدد لاختيار رقم المقارنة لا يعتبر إجراء جوهريا حتى يترتب على مخالفته البطلان وفقا للسادة ٢٥ من قانون المرافعات ، فأنما كان استطرادا منه في صدد الرد على دفاع طرفي الخصوم ، والننى عليه في هذا الخصوص غير مجد متى كانت الدعامة الأساسية التي أقيم عليها الحكم صحيحة في القانون، وتكفى لحله وتؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها .

ومن حيث إنه مما تقدم يكون الطعن على غير أساس مما يستوجب رفضه .

جلسة ١٧ من فبراير سنة ١٩٥٥

(٩٠)

القضية رقم ٧٧ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وحضور السادة الأمانة : سليمان قايت
وكل المحكمة ، وأحمد البرومي ، ومحمد نواز جابر ، ومحمد عبد الواحد علي المستأوفين .

(أ) نزع ملكية - مسئولة - تمويض - وقف - استيلاء الحكومة على جن من أرض
الوقف دون اتباع الإجراءات التي نص عليها القانون - غصب - حق المضرور في التمويض .
مدى هذا التمويض - منه في الحصول على تمويض آخر بسبب التأخير - حق المحكمة في تقدير
التمويضين حجة أو تقدير كل منهما على حدة - عدم تقيدهما بالقواعد الخاصة بفوائد التأخير .

(ب) نزع ملكية - مسئولة - تمويض - وقف - الجزء الذي لم يحصل الاستيلاء عليه
تقتضيه - حق المضرور في الحصول على تمويض بسبب هذا الغصب - استحقاقه
لتمويض سواء انتفع بهذا الجزء أم لم ينتفع .

(ج) نزع ملكية - مسئولة - تمويض - وقف - حكم - تسوية - الفوائد المحكوم بها
بسبب التأخير - هي من توابع طلب التمويض الأصلي - الأسباب التي أقام عليها الحكم
لقضائه في التمويض الأصلي - تعتبر أسباباً للقضاء في شقه الخاص بالقوائد .

(د) نزع ملكية - وقف - تمويض - نص المادة ٢٧ من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٧
المعدل بالمرسوم بقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٣١ - مجال تطبيقه أن تكون الحكومة قد
اتممت القانون في الاستيلاء على أعيان الوقف - نزع الملكية دون اتباع القانون .
حق ناظر الوقف في المطالبة بالتمويض وقبضه .

١ - متى كانت الحكومة قد استولت على جزء من أرض وقف جبراً عنه دون
اتخاذ الإجراءات التي يوجبها قانون نزع الملكية ، فإن هذا الاستيلاء يعتبر بمثابة
غصب يستوجب مسئوليتها من التمويض بلحمة الوقف بقيمة ما استولت عليه
ومقدار ما أصاب باقي أرضه المتخلفة بعد الاستيلاء بسبب حرمانها من الواجهة
الواقعة على الشارع ، ولضرورة في هذه الحالة إلى جانب التمويض الأصلي الحق

في تعويض آخر عن التأخير يسرى من وقت حصول الضرر ، وللمحكمة إما أن تقدر التعويض بجملة واحدة ، أو أن تقدر كلا منهما على حدة غير مقيدة في ذلك بالقواعد القانونية الخاصة بفوائد التأخير .

٢ — القول بعدم استحقاق جهة الوقف للفوائد من المبلغ الذي قدرته المحكمة كتعويض عما أصابها من ضرر بسبب حرمان الأرض التي لم تستول عليها الحكومة من الوجهة الواقعة على الشارع لأن جهة الوقف ظلت تنفع بها حرود بأن الفوائد المحكوم بها عن هذا المبلغ هي فوائد تعويضية قدرتها المحكمة بواقع ٥ ٪ علاوة على التعويض الأصلي عن الضرر الذي لحق جهة الوقف بسبب ما طرأ على قيمة الجزء الباقي الذي لم يحصل الاستيلاء عليه من نقص وهي تستحق سواء أكان الوقف ظل ينفع بها بعد الاستيلاء أم لا .

٣ — متى كانت تلك الفوائد تعتبر من الطلبات التابعة لطلب التعويض الأصلي ، وكان الحكم إذ تعرض للطلب الأصلي قد اشتمل على الأسباب التي بنى عليها قضاؤه وهي أسباب شاملة تحمل عليها القضاء في الطلب التابع ، فإنه لا تريب على المحكمة إذ هي لم تورد بيان العناصر التي استندت إليها في هذا الخصوص ، مادام أن عناصر التعويض الأصلي التي أوردتها وافية البيان لا يشوبها القصور .

٤ — التحدى بنص المادة ٢٧ من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٧ المعدل بالمرسوم بقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٣١ محله أن تكون الحكومة قد نزع ملكية أرض الوقف للنافع العامة ، وأن تكون قد اتبعت في ذلك الإجراءات التي نص عليها هذا القانون ، أما إذا كانت لم تلتزم هذه الإجراءات واستولت على أرض الوقف دون اتباعها فإنه يكون لناظر الوقف المطالبة بما لحق الوقف من جراء هذا الاستيلاء ، إذ هو يمثل الوقف في مقاضاة المنتصب لأعيانه كما يمثل في اقتضاء ما للوقف من حقوق قبل الغير . وإذن فتى كان الثابت أن المحكمة الشرعية أمرت ناظر الوقف باتخاذ الإجراءات القانونية للحصول على ثمن المثل فإن الحكم لا يكون قد أخطأ إذ قضى بإلزام الحكومة بدفع المبلغ المحكوم به إلى ناظر الوقف دون أن يأمر بإيداعه خزانة وزارة الأوقاف .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة
عمامي الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .
من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع — حسبما يبين من الحكم المطعون فيه ومن مائر
الأوراق — تتحصل في أن المطعون عليه بصفته ناظرا أوقف سليمان أحمد أباطه
أقام الدعوى رقم ٤١٨ سنة ١٩٤٦ الزقازيق الابتدائية على المطعون عليهم
بصحيفة معلنه في ٦ و ٧ من مارس سنة ١٩٤٦ وقال في بيانها لها إن للوقف
المشمول بنظارته أرضا مساحتها حوالي عشرة أفدنة واقعة على شارع عبدالعزيز
أباطه باشا ببلند الزقازيق وفي ٢ من يناير سنة ١٩٤٤ استولت مصلحة المساحة
على ٣ ف و ٩ س من هذه الأرض وأقامت عليها صوامع للغلال وكان الاستيلاء
على الجزء الواقع على الشارع بطول ١٥٦ مترا فاعترض المطعون عليه على ذلك
لأنه يحبس باقي أطيان الوقف وهي معدة للبناء ومقسمة لهذا الغرض وألزم
الحكومة بالضرر الذي يحيق بالأطيان الباقية وطلب ترك شارع كمنفذ لها
كما طالب بمن الأرض المستولى عليها بواقع ٢ جنيه لأثر إلا أن الحكومة
قدرت لها بعد سنة من الاستيلاء ثمنا مقداره ٥٩١٥ جنيها و ٣٥٨ مليا ثم قدمت
مصلحة المساحة إلى محكمة الزقازيق للشرعية طلبا في مادة التصرفات رقم ٩٣
لسنة ١٩٤٤ - ١٩٤٥ للاذن لها بتوقيع ائمه الاستبدل فندبت المحكمة الشرعية
خبيرا حكوميا قدر الثمن بواقع ٩٩٣٩ جنيها و ٧٨٤ مليا بواقع ٧٠٠ مليا لأثر فاعترض
المطعون عليه على هذا التقدير وتمسك سندوب الحكومة بالثمن الذي قدرته
فقررت المحكمة الشرعية حفظ المادة وأمرت ناظر الوقف باتخاذ الاجراءات
القانونية للحصول على ثمن المنزل فرفع المطعون عليه هذه الدعوى ، وفي ٢٤ من مارس
سنة ١٩٤٧ قضت المحكمة بتدب خير هندي لبيان مساحة الأرض المستولى عليها
والباقي من أرض الوقف وما إذا كان استيلاء الحكومة قتل من قيمة هذا الباقي
فقدم الخبير تقريره وأورد فيه أن الحكومة استولت على ١٤١٩٩ مترا و ٧٥ سم

وأن المتر يقدر بجنه وأن الباقي من الأرض ومساحته ١٦٦٥٠ مترا حبست عن الشارع وأقص الاستيلاء من قيمتها بواقع ١٥٠ مليا لآل فاعترض المطعون عليه على هذا التقدير وتمسكت الحكومة بأن ناظر الوقف قبل اعتبار الثمن ١٧٥٠ جنبا للقدان وأن هناك أرضا مجاورة لأرض الوقف استولت عليها الحكومة بواقع ١٦٨٠ جنبا للقدان وفي ٨ من مارس سنة ١٩٤٨ قضت المحكمة بتدب الخبير الزراعي أحمد نور الدين لأداء الأمورية المبينة بأسباب الحكم السابق مع ملاحظة السعر المدون بالعقد المسجل رقم ٧١٧ سنة ١٩٤٦ فقدم الخبير تقريره وقدر فيه ثمن الأرض المستولى عليها بمبلغ ٩٩٣٧ جنبا و ٨٣٠ مليا بواقع ٧٠ قرشا لآل وأن الجزء الباقي من أرض الوقف فقد قيمته كأرض معدة للبناء بسبب هذا الاستيلاء وأن الحق الوقف من ضرر يقدر بمبلغ ٥١١٢ جنبا و ٩٨١ مليا وقدر جملة التعويض بمبلغ ١٥٠٥٠ جنبا و ٨١١ مليا وفي ٢٨ من فبراير سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة بإلزام الطاعين بصفتهم بأن يدفعوا للمطعون عليه بصفته مبلغ ١٢٤٣٤ جنبا و ٨٦٥ مليا والفوائد بواقع ٥ % من تاريخ الاستيلاء الحاصل في ٢ من يناير سنة ١٩٤٤ عن مبلغ ٩١٥ جنبا و ٣٥٨ مليا حتى تاريخ الإيداع الحاصل في ١٥/١١/١٩٤٤ وعن مبلغ ٦٥١٩ جنبا و ٥٠٧ مليا حتى تمام الوفاء فاستأنف الطاعنون والمطعون عليه هذا الحكم وقيد استئنافهما برقى ٧٩ و ٣٧٨ سنة ١ ق المنصورة وفي ١٩ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ قضت المحكمة بقبول الاستئنافين شكلا وفي موضوعهما برفضهما وتأييد الحكم المستأنف وألزمت كل مستأنف بمصروفات استئنافه وأمرت بالمقاصة في أتعاب المحاماة. فقرر الطاعنون بالظن في هذا الحكم.

ومن حيث إن الظن بنى على سبين يحصل السبب الأول في أن الحكم المطعون فيه مشوب بالقصور من وجهين الأول أن المحكمة قضت بالفوائد تأسيسا على أنها فوائد تعويضية وهذا النوع من الفوائد تجري عليه أحكام التعويض من حيث ضرورة اشتمال الحكم به على عناصر الضرر المقضى بالتعويض عنه وبيان الاعتبار التي بنت عليها المحكمة تقديرها والمصادر التي استقت منها عقيدتها في التقدير ولما كان المبلغ الذي قدرته ثمنا للمساحة

التي استولت عليها الحكومة ومقدارها ٣ ق و ٩ ط و ٣ ص هو ٩٩٣٧ جنبا
و ٨٣٠ مليا وقضت للمطعون عليه بفوائد تعويضية عنها بواقع ٥ ٪ سنويا
مقابل ما ضاع على الوقف من ريعها بسبب الاستيلاء عليها أى على أساس أن ريع
هذه الأطنان ٤٩٦ جنبا و ٨٥٠ مليا في السنة إلا أن الحكم المطعون فيه
لم يسبب قضاءه بتقدير الريع وما قاله في هذا الخصوص خلو من بيان العناصر
التي استند إليها ولا يصلح لأن يكون تسببا سائغا وفيه مسخ وتشويه للواقع
من الأمراء، والوجه الثاني أن الحكم المطعون فيه قضى بمبلغ ٢٤٩٧ جنبا و ١٣ مليا
تعويضا عما أصاب المساحة المتخلفة من أطنان الوقف وهذا التعويض ليس
محل نزاع الآن ومع ذلك فقد قضى أيضا بفوائد تعويضية عن هذا المبلغ وأقام
قضاءه على أسباب فضلا عن قصورها فإن هذه الأطنان المتخلفة ظلت في حيازة
جهة الوقف فلم يضع عليه شيء من ريعها وكان لزاما على الحكم إذا رأى القضاء
بالفوائد رغم ذلك أن يسبب قضاءه في هذا الخصوص .

ومن حيث إن النعمى على الحكم في هذا السبب مردود في وجهه بأن الحكم
الابتدائي المؤيد لأسبابه في هذا الخصوص بالحكم المطعون فيه بعد أن أورد
الأدلة التي استند إليها في تقدير التعويض خلص إلى القول بأن ما يحق
لجهة الوقف مقابل الاستيلاء على الأرض المرفوع بشأنها الدعوى بمبلغ ١٢٤٣٤ جنبا
و ٨٦٥ مليا من ذلك مبلغ ٩٩٣٧ جنبا و ٨٣٠ مليا قيمة الأرض المستولى عليها
ومساحتها ٣ ف و ٩ ط و ٣ ص يضاف إلى ذلك مبلغ ٢٤٩٧ جنبا و ٣٥ مليا
مقدار ما أصاب أرض الوقف الباقية بعد الاستيلاء من ضرر بسبب حرمانها
من الواجهة الواقعة على الشارع وذلك بواقع ١٥٠ مليا لترى قالت عن الفوائد
التي طلبها المطعون عليه بصفته ناظرا للوقف إن الحكومة وقد استولت جبرا
على أرض الوقف دون اتباع الإجراءات القانونية فتلزم بالفوائد التعويضية
مقابل الريع ولقدرتها باعتبار ٥ ٪ من تاريخ الاستيلاء في ٢ من يناير سنة ١٩٤٤
حتى تمام الوفاء فيما عدا الفوائد من مبلغ ٥٩١٥ جنبا و ٣٥٨ مليا فلا تسرى
الفوائد عنها من ١٥ من نوفمبر سنة ١٩٤٤ وهو تاريخ إيداعها لذمة الوقف .

وهذا الذى قرره الحكم لاختطاً ولا قصور فيه ذلك أنه متى كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الحكومة استولت على جزء من أرض الوقف جبراً عنه دون أن تتخذ الاجراءات التى يوجبها قانون نزع الملكية فهذا الاستيلاء يعتبر بمثابة غصب يستوجب مسئوليتها عن التعويض لجهة الوقف بقيمة ما استولت عليه وبمقدار ما أصاب باقى أرض الوقف المتخلفة بعد الاستيلاء بسبب حرمانها من الواجهة الواقعة على الشارع ولما كان للضرورة إلى جانب التعويض الأصل الحق فى تمويض آخر عن التأخير يسرى من وقت حصول الضرر وكان للحكمة إما أن تقدر التعويض بجملة واحدة ويدخل فى تقديرها النور أن تقدر كلا منهما على حدة غير مقيدة فى ذلك بالقواعد القانونية الخاصة بقوائد التأخير ومن ثم لا تكون المحكمة قد أخطأت إذ هى قدرت الفوائد التعويضية على حدة باعتبار ٥ ٪ من مقدار التعويض الأصل وذلك من تاريخ الاستيلاء الحاصل فى ٢ من يناير سنة ١٩٤٤ باعتباره مبدأ لحصول الضرر أما القول بعدم استحقاق الوقف للفوائد عن مبلغ ٢٤٩٧ جنياً و ٣٥ ملية وهو قيمة التعويض عما أصابه من ضرر بسبب حرمان الأرض التى لم تستول عليها الحكومة من الواجهة الواقعة على الشارع لأن جهة الوقف ظلت تتنفع بها فردود بأن الفوائد المحكوم بها من هذا المبلغ هى عبارة عن فوائد تمويلية قدرتها المحكمة باعتبار ٥ ٪ علاوة على التعويض الأصل عن الضرر لذى لحق جهة الوقف بسبب ما طرأ على قيمة الجزء الباقى من الأرض والذى لم تستول عليه الحكومة من قصص بسبب حرمانه من الواجهة الواقعة على الشارع وهى تستحق سواء أكانت جهة الوقف ظلت تتنفع به بعد الاستيلاء أم لا . أما النعى على الحكم بالقصور إذ هو لم يبين العناصر التى استند إليها فى قضائه بالفوائد التعويضية فردود أيضاً بأنه متى كانت تلك الفوائد تعتبر من الطلبات التابعة لطلب التعويض الأصل وكان الحكم إذ تعرض للطلب الأصل قد اشتمل على الأسباب التى بنى عليها قضاءه وهى أسباب شاملة تجعل عليها القضاء فى الطلب التابع وهو الفوائد التعويضية ومن ثم فلا تريب على المحكمة إذ هى لم تورد بيان العناصر التى استندت إليها فى هذا الخصوص متى كانت عناصر التعويض الأصل التى أوردتها وافية البيان لا يشوبها القصور .

ومن حيث إن السبب الثاني يتحصل في أن الحكم المطعون فيه خالف القانون ذلك أن المادة ٢٧ من القانون رقم ٥ سنة ١٩٠٧ بشأن نزع الملكية نصت على أنه "إذا كان العقار وقفا لا يجوز بيعه فيدفع ثمنه في خزانة ديوان عموم الأوقاف إذا كان هذا الوقف اسلاميا وإلا فيسلم إلى الجهة التابع لها الوقف للتصرف به حسب الشريعة التابع لها"، ولكن الحكم المطعون فيه قضى بإلزام الطاعنين بدفع المبلغ المحكوم به إلى ناظر الوقف لا بالإيداع .

ومن حيث إن النفي على الحكم في هذا السبب مردود بأن التعدي ينص المادة ٢٧ من القانون رقم ٥ سنة ١٩٠٧ المعدل بالمرسوم بقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٣١ على أنه أن تكون الحكومة قد نزعت ملكية أرض الوقف للنافع العامة وأن تكون قد اتبعت في ذلك الاجراءات التي نص عليها هذا القانون وأما وهي لم تلتزم هذه الاجراءات واستولت على أرض الوقف دون اتباعها كان لناظر الوقف المطالبة بما لحق الوقف من إجراء هذا الاستيلاء ، إذ هو يمثل الوقف في مقاضاة المقتضب لأغنيائه كما يمثل في اقتضاء ما للوقف من حقوق قبل الغير وقد أثبت الحكم المطعون فيه أن المحكمة الشرعية أمرت ناظر الوقف في مادة التصرفات رقم ٩٣ سنة ١٩٤٤ - ١٩٤٥ باتخاذ الاجراءات القانونية للحصول على ثمن المثل . ومن ثم لا يكون الحكم قد خالف القانون إذ هو قضى بإلزام الطاعنين بدفع المبلغ المحكوم به إلى المطعون عليه بصفته ناظرا للوقف دون أن تأمر بإيداعه خزانة الأوقاف .

ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن الطعن على غير أساس مما يستوجب رفضه.

جلسة ١٧ من فبراير سنة ١٩٥٥

(٩١)

القضيتان رقما ١٩٥ و ٣٢٣ سنة ٢١ القضائية :

بإضافة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : سليمان ثابت
وكيل المحكمة ، وأحمد المرسي ، ومحمد فؤاد جابر ، ومحمد عبد الواحد على المستشارين .

(أ) قرض . طعن . انحصار الطاعن في تقرير طعنه على طلب نقض الحكم وتطبيق القانون .
كفايته . طلب الفصل في الموضوع أو إحالة القضية إلى دائرة أخرى . قضى به
المحكمة من تلقاء نفسها .

(ب) شرط . شرط تهديدي . عقد . مسئولية . تعويض . استخلاص المحكمة أن الشرط
الوارد في العقد هو شرط تهديدي . من حقها عدم إحمال هذا الشرط وتقدير التعويض
وفقا للقواعد العامة .

(ج) شرط . شرط جزائي . تعويض . مسئولية . عقد . وفاة . الواقعة بمحكمة بالقانون
المدني القديم . ثبت أن المدعى قد بعض الأعمال التي التزم بها ولم ينفذ البعض الآخر .
التقصير جزئي . حق المحكمة في تخفيض التعويض الاتفاق . المادة ١٢٣
مدني قديم .

١ - متى كان الطاعن قد طلب في تقرير طعنه قبول الطعن شكلا
وفي الموضوع نقض الحكم وتطبيق القانون ، فإن مفاد ذلك أنه طلب نقض
الحكم المطعون فيه في خصوص الأسباب الواردة بتقرير الطعن ، وهو الطلب
الأساسي الذي يتقدم به الطاعن لدى محكمة النقض ، وهو في ذاته كاف لإفصاح
عن قصده ، وأما ما يصحب ذلك من طلب الفصل في موضوع الدعوى
أو إحالة القضية إلى دائرة أخرى لتفصيل فيها من جديد ، فإن المحكمة تنظر فيه
من تلقاء نفسها وتزول في شأنه حكم القانون غير مقيدة بطلبات طرف الخصومة
في هذا الخصوص .

٢ - متى كانت المحكمة قد اعتبرت في حدود سلطتها الموضوعية وبالأدلة السائفة التي أوردتها أن الشرط الوارد في العقد هو شرط تهديدي ، فإن مقتضى ذلك أن يكون لها أن لا تعمل هذا الشرط وأن تقدر التعويض طبقا للقواعد العامة .

٣ - إذا كانت واقعة الدعوى محكومة بالقانون المدني القديم ، وكان المدين قد نفذ بعض الأعمال التي ألزم بها وتخلف عن تنفيذ بعضها الآخر ، فيعتبر نقصيره في هذه الحالة نقصيرا جزئيا يجيز للمحكمة أن تخفض التعويض المتفق عليه إلى الحد الذي يتناسب مع مقدار الضرر الحقيقي الذي لحق الدائن . ولا محل للتحدى بظاهر نص المادة ١٢٣ من القانون المدني القديم ، ذلك أن مجال إنزال حكم هذا النص أن يكون علم الوفاء كليا .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين من الطاعتين والمطعون عليه الأول والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع حسبما بين " من الحكم المطعون فيه ومن سائر الأوراق تتحصل في أن الطاعتين أقامتا الدعوى رقم ٧٥١ سنة ١٩٤٩ القاهرة الابتدائية على المطعون عليهما وآخرين وقالتا بياناً لهما إن المطعون عليه الأول اتفق معهما في ١٠ من يولييه سنة ١٩٤٦ على تنفيذ أعمال مقاوله بتمثلها الواقف في شارع همدان رقم ٤ بالجيزة وفقاً لما هو وارد في عقد الاتفاق وشروط العمل ، ومن هذه الشروط أن جميع الأعمال الخاصة بالتجارة تكون من الخشب الموسكى البنى الحديد ، وتعهد المطعون عليه الأول بالتسليم في ٢٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ بحيث إذا تأخر عن ذلك يكون ملزماً بتعويض مقداره ١٠ جنيهات عن كل يوم ويكون مسئولاً عن كل الأضرار التي تترتب عن جراء التأخير عن الميلاد المحدد واشترط أن يكون للطاعتين الحق في حالة التأخير - في الجزاء على المدد والأقوات والمواد التي تكون موجودة بالهجرة أو ما يكون مملوكاً للقاوّل في أعمال أخرى

سواء أكانت للحكومة أو لغيرها . فلما خالف المطعون عليه معظم التمهيدات أقامنا عليه دعوى إثبات الحالة رقم ٢٧٧ سنة ١٩٤٧ مستعجل القاهرة ، وقد نذبت المحكمة فيها خبيراً للانتقال إلى العين محل النزاع وإثبات جميع الأعمال التي قام بها المفاوض وبيان ما إذا كانت قد تمت طبقاً للعقود المبرمة بين الطرفين وللشروط والأوضاع المتفق عليها ، وما تم زائداً أو ناقصاً أو مخالفاً لها ، وتحديد قيمة كل ذلك ، فباشر الخبير مأموريته وأثبت في تقريره جملة مخالفات ترتب عليها تأخير المطعون عليه الأول في التسليم في الميعاد المحدد ، وطلبنا الحكم لهما بمبلغ ٥٤١٤,٠٩٢ جنيه على سبيل التعويض ، وهو عبارة عن إيجار المدة من ٢٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٦ إلى أول فبراير سنة ١٩٤٨ وهو اليوم الذي تسلمت فيه الحكومة المنزل ، وذلك بواقع ٧٥ جنيه شهرياً ، وعن مبلغ ٤٨٤,٠٩٦ جنيه وما يستجد وهو ما تكبدته بسبب عقد مقالة جديد ، وعن مبلغ ٤٩٣٠ جنيه التعويض المنصوص عليه في عقد الاتفاق بواقع ١٠ جنيه يومياً ، وعن ١٠٠ جنيه دفعت إلى محمد سليمان وبول لازاريوس المهندسين لمراقبة العمل — وفي ١١ من مارس سنة ١٩٤٨ أثناء سير الدعوى قدمت الطاعتان طلباً إلى رئيس المحكمة لتقدير دينهما والإذن لهما بتوقيع المجزء التحفظي تحت يد المعلن إليهم من الثاني إلى الخامس (الطاعتان وبنك مصر ورفاعي أبوالملا والبنك الأهلي) على ما يكون للمطعون عليه الأول ، فصدر الأمر بتوقيع المجزء وفاء لمبلغ ٥٤١٤,٠٩٢ جنيه نظير المصاريف الاحتمالية . تظلم المطعون عليه من هذا الأمر ، وأقام الدعوى رقم ٨٨٥ سنة ١٩٤٨ القاهرة الابتدائية ، وفي ٢٩ من مارس سنة ١٩٤٨ قضت المحكمة بالفائه . وفي ٢١ من أبريل سنة ١٩٤٨ استصدرت الطاعتان أصراً آخر مسبباً بتوقيع المجزء تحت يد المدعى عليهما مع تقدير دينهما بمبلغ ١٧٠٠ جنيه ، فرفض المطعون عليه الأول الدعوى رقم ١٥٧٥ سنة ١٩٤٨ متظلماً من هذا الأمر وفي ٢٣ من يونيو سنة ١٩٤٨ قضت المحكمة برفض تظلمه . وبصحيفة معلنة في ٢٥ من مارس سنة ١٩٤٨ أقام المطعون عليه الأول الدعوى رقم ١٤٣٥ سنة ١٩٤٨ القاهرة الابتدائية على الطاعتين وقال بياناً لها إنه قام بكل ما هو مطلوب منه طبقاً للشروط المحررة بين الطرفين ، وكان الباقي منها بعض أعمال

بسيطة إلا أن الطاعنتين تازعتاه مستعيتين في ذلك باستعمال الحق الخول لهما في الشروط الخاصة بوقف بعض الأعمال ، وفي طلب أعمال إضافية وأقامتا عليه دعوى إثبات الحالة رقم ٢٧٧ سنة ١٩٤٧ مستعمل القاهرة ، وعند نظر الاستئناف رقم ١٩٢ سنة ١٩٤٧ نذبت المحكمة الخبير عبد الحليم حلمي ، فلما قدم تقريره ، اعترض على هذا التقرير وطلب نذب خبير آخر في الدعوى وطلبه الحكم له بمبلغ ٦٠٣٣,٤٤٨ جنيها وهو عبارة عن قيمة الأعمال التي قام بها ومقدارها ٢٥١٤,٩٤٨ جنيها وقيمة مواد البناء التي استولت عليها الطاعنتان بصفتهما حارستين ومقدارها ٤٢٤,٢١٠ جنيها وريم المهمات والأدوات والأخشاب من أول يناير سنة ١٩٤٧ حتى آخر مارس سنة ١٩٤٨ بخلاف ما يستجد بواقع ٣٠ جنيها شهريا حتى التسليم ، ١٠٠٠ جنية تعويضا نظير فسخهما عقد المقاولة و ٤٠٠,١٦٤٤ جنيها عن الأدوات والمهمات والأخشاب فقررت المحكمة ضم الدعوى رقم ١٤٣٥ سنة ١٩٤٨ إلى الدعوى رقم ٥٧١ سنة ١٩٤٨ وفي ١٧ من مارس سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة في الدعوى رقم ٧٥١ سنة ١٩٤٨ بإلزام المطعون عليه الأول بأن يدفع للطاعنتين مبلغ ٨٣٥ جنيها وتثبيت الجز المتوقع تحت يد باقي المدعى عليهم بالنسبة إلى هذا المبلغ ، وفي الدعوى رقم ١٤٣٥ سنة ١٩٤٨ بإلزام الطاعنتين بأن تدفعا للمطعون عليه الأول مبلغ ٣٦١,٠١٢ جنيها فاستأنف المطعون عليه الأول هذا الحكم وقيد استئنافه برقم ٥٦٥ سنة ٦٦ ق القاهرة كما استأنفته الطاعنتان وقيد استئنافهما برقم ٦٥٢ سنة ٦٦ و ٢٣٦ سنة ٦٧ ق القاهرة ، وفي ١١ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة في موضوع الاستئنافات الثلاثة بتعديل الحكم المستأنف بالنسبة إلى الدعوى رقم ٧٥١ سنة ١٩٤٨ وإلزام المطعون عليه بأن يدفع للطاعنتين مبلغ ٤٧٥,٧٥٠ جنيها والعروضات المناسبة من الدرجتين و ٨٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة عنهما وتثبيت الجز التعصفي تحت يد باقي الخصوم وقاما لهذا المبلغ . وبالنسبة إلى الدعوى رقم ١٤٣٥ سنة ١٩٤٨ وإلزام الطاعنتين بأن تدفعا للمطعون عليه بمبلغ ٦٠,٥٦٢ جنيها وأن تساه أدوات ومهمات المينة بتقرير الخبير عبد الحليم حلمي ، وإلا فلا ضمان يدفع قيمتها ومقدارها ٣٠٠,٤٥٠ جنية مع إلزامهما ٢٠٠ (١٩) ٢٠٢

بالمصروفات المناسبة لذلك عن الدرجتين و ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة .
فقررت الطاعتان الطعن في هذا الحكم بطريق النقض بالطعنتين رقمي ١٩٥
و ٣٢٣ سنة ٢١ ق .

ومن حيث إن المحكمة قررت بمجلسة المرافعة ضم الطعن الثاني إلى الطعن الأول .
ومن حيث إن المطعون عليه الأول دفع في الطعن رقم ١٩٥ سنة ٢١ ق أولا -
بعدم قبوله لأن التعاقد الذي أسس عليه طرفا الخصومة دعواهما إنما انعقد
بين المطعون عليه والطاعتين بصفتها الشخصية وبصفتها حارستين على المنزل
موضوع النزاع وناظرني وقف على جزء منه . والحكم المطعون فيه أورد في
خصوص الاستئناف رقم ٥٦٥ سنة ٢٦ ق أنه رفع من المطعون عليه الأول
على الطاعتين بصفتها المذكورة إلا أن الطاعتين رفعتا هذا الطعن بصفتها
الشخصية فقط . وثانيا - ببطالان الطعن لعدم اشتغال التقرير على بيان طلبات
الطاعتين ، ذلك لأن المادة ٤٢٩ من قانون المرافعات توجب اشتغال التقرير
على بيان الحكم المطعون فيه وتاريخه وبيان الأسباب التي بنى عليها الطعن
وطلبات الطاعن . وقد اقتضت الطاعتان في طلبتهما الختامية على طلب
نقض الحكم وتطبيق القانون ، دون أن تفصحا عن قصدهما من ذلك . وقد
أتت وجوه الطعن مطلقة غير محددة مما يتعذر معه التكهّن بما تقصده الطاعتان
حتى تستطيع المحكمة أن تقول كلمتها فيها .

ومن حيث إن هذين الدفعين مردودان : أولا - بأنه يبين من الحكم
الابتدائي الصادر في ١٧ من مارس سنة ١٩٤٩ ، أن الدعوى رقم ٧٥١ سنة ١٩٤٨
رفعت من الآستين جليلة هانم وكلفراح هانم إمام على المطعون عليهم وآخرين
ثم أقام المطعون عليه الأول الدعوى رقم ١٤٣٥ سنة ١٩٤٨ على الطاعتين وطلب
فيها الحكم بإلزامهما بمبلغ ٦٠٣٣,٥٥٨ جنجها من ذلك ٤٢٤,٢١٠ جنجها قيمة
المون الى استولنا عليها بصفتها حارستين واستعملناهما في شؤونهما كما تصرفتا
في البعض الآخر . فقضت المحكمة في الدعوى الأولى بإلزام المطعون عليه الأول
بأن يدفع لهما مبلغ ٨٢٥ جنجها ، وفي الدعوى الثانية قضت للمطعون
عليه الأول بإلزام الطاعتين بمبلغ ٣٦١,٠١٢ جنجها فرفع المطعون عليه الأول

استثناه على الطاعتين بصفتها الشخصية وبصفتها حارستين قضائيتين وقاطرتي وقف على المنزل رقم ٤ شارع همدان بالجيزة ، أما الطاعتان فقد استأنفتا هذا الحكم بنفس الصفة الى رفعتا بها دعواهما والحكم المطعون عليه إذ صدر في موضوع الاستئناف بتعديل المبلغ المحكوم به لم يغير من صفات الخصوم التي صدر بها الحكم الابتدائي . والطاعتان إذ قررتا الطعن بطريق النقص بصفتها الشخصية مجردة من أى صفة أخرى ، فإنما كان ذلك وفقا لما جاء بمنطوق الحكين الابتدائي والاستئنافي ، وبالصيغة التي انصفا بها في جميع مراحل النزاع ولم يعترض عليها المطعون عليه الأول في أية مرحلة منها . ومردودان . ثانيا - بأنه يبين من تقرير الطعن أن الطاعتين طلبتا قبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم وتطبيق القانون . ومفاد ذلك أنهما طلبتا نقض الحكم المطعون فيه في خصوص الأسباب الواردة بتقرير الطعن ، وهو الطلب الأسامي الذي يتقدم به الطاعن لدى محكمة النقض وهو في ذاته كلف للافصاح عن قصدهما ، وأما ما يصحب ذلك من طلب الفصل في موضوع الدعوى أو إعادة القضية إلى دائرة أخرى لفصل فيها من جديد فإن المحكمة تنظر فيه من تلقاء نفسها وتنزل في شأنه حكم القانون ، غير مقيدة بطلبات طرفي الخصومة في هذا الخصوص . وأما النعى على أسباب الطعن أنها جاءت مبهممة غير محددة ، فإن عمل ذلك عند الرد على السبب الرابع ، وأما باقي أسباب هذا الطعن فإنها واضحة اليان محددة الغرض الذي تهدف إليه الطاعتان من تعيب الحكم في خصوصها .

ومن حيث إن الطعنين رقمي ١٩٥ سنة ٢١ و ٣٢٣ سنة ٣١ ق قد استوفيا أوضاعهما الشكلية .

ومن حيث إن الطاعتين تنميان على الحكم المطعون فيه في الطعن الأول في أربعة أسباب ، وفي الطعن الثاني في ثلاثة أسباب .

ومن حيث إن السبب الأول من الطعن الأول يحصل في أن الحكم المطعون فيه إذ لم يقض بالتعويض للطاعتين كما نصت عليه الاتفاقات المهررة بينهما وبين المطعون عليه أخطأ في تطبيق القانون . ذلك أن المادة (٢١٥) من

القانون المدني نصت على أنه إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام حيناً حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه . . . ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه ، ونصت المادتان (٢٢٣ و ٢٢٥) من القانون المدني الجديد ، على أنه يجوز للمتاعدين أن يحددا مقدماً قيمة التعويض الاتفاقي ، فلا يجوز للدائن أن يطالب بأكثر من هذه القيمة إلا إذا أثبت أن المدين قد ارتكب غشاً أو خطأ جسيماً - وعلى الرغم من صراحة هذه النصوص فإن محكمة ثاني درجة أخطأت في تطبيقها وتأويلها ، وقدرت التعويض بمبلغ ٤٧٥ ج و ٥٧٠ م تقديراً اجتهدياً ، مع أن المتعاقدين اتفقا على تقدير التعويض في حالة التأخير في التسليم بمبلغ عشرة جنيهات يومياً . وقد أثبت الخبير حصول الغش من جانب المطعون عليه . كما ثبت ذلك من قضية الجسعة ومن مذكرته المقدمة منه للخبير في ٢٢ من أبريل سنة ١٩٤٧ .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم المطعون فيه إذ قدر التعويض عن الضرر الذي لحق الطاعنتين بسبب تأخر المطعون عليه في إتمام العملية ، وفي التسليم بمبلغ ٤٣١ ج و ٢٥٠ م استند في ذلك إلى أن هذا المبلغ يساوي نصف الإيجار المتفق عليه بينهما وبين وزارة المعارف في أحد عشر شهراً ونصف ، ثم أضاف إليه مبلغ ٤٤ ج و ٥٠٠ م قيمة ما أ تلفه المفاوض وعماله بالمنزل كما أثبتته الخبير في تقريره . وقرر الحكم أن في هذا التقدير كل الكفاية عما أصاب الطاعنتين من ضرر وما فاتهما من كسب بسبب تقصير المطعون عليه ومخالفته لشروط العقد ، وهو يعتبر تقديراً مناسباً إذا ما قورن بقيمة المفاوضة وبقيمة الأعمال التي آتتها وقدرها الخبير بمبلغ ٨٢٨ ج و ٦٢ م تسلم منها ٨٠٠ ج كما هو مسلم به من الطرفين . ثم قرر الحكم أن ما تطالب به الطاعنتان على سبيل التعويض ممثلاً في الفرامة المتفق عليها ومقدارها ١٠ ج عن كل يوم من أيام التأخير ، هو طلب غير متناسب مع مقدار الضرر الحقيقي فضلاً عن أن الفرامة كشرط جزائي تخضع لتقدير المحكمة ما دام التقصير المنسوب إلى التمهيد تقصيراً جزئياً . وهذا الذي قرره الحكم لا خطأ فيه . ذلك أنه متى كانت المحكمة قد استظهرت من الأدلة التي أوردتها والسابق بيانها أن تقدير التعويض في عقد

الاتفاق بمبلغ عشرة جنيهات يوميا في حالة تأخير المطعون عليه عن التسليم في الميعاد المحدد هو شرط جزائي مبالغ فيه ، ولا يتفق مع الضرر الذي لحق الطاعتين ، ولأن التقصير الحاصل من المطعون عليه الأول هو تقصير جزئي إذ أنه أتم بعض الأعمال التي قدرها الخبير بمبلغ ٨٢٨ ج و ٦٢ م ولم يكن قد تسلم من قيمتها إلا مبلغ ٨٠٠ ج ، ثم قدوت التعويض على أساس نصف الإيجار المتفق عليه بين الطاعتين وبين وزارة المعارف ، لأنهما كانتا تنتفعتان بالدور الأول في المنزل في المدة المحكوم بالتعويض عنها . وهو تقدير موضوعي ومقام على أسس صحيحة تبرر القضاء به . وأما تمسك الطاعتين بأن المحكمة خالفت القانون إذ لم تعمل الشرط المنصوص عليه في عقد الاتفاق ، فمردود بأنه متى كان الواضح من وقائع الدعوى أن المطعون عليه الأول قد نفذ بعض الأعمال التي التزم بها ، وتخلف عن تنفيذ بعضها الآخر ، فيعتبر تقصيره في هذه الحالة تقصيرا جزئيا ، يجوز للمحكمة أن تخفف التعويض إلى الحد الذي يتناسب مع مقدار الضرر الحقيقي الذي لحق الطاعتين . ولا محل للتعدي بظاهر نص المادة ١٢٣ من القانون المدني القديم الذي يحكم واقعة الدعوى ، ذلك أن مجال إزال حكم هذا النص أن يكون عدم الوفاء كليا ، أما إذا كان عدم الوفاء جزئيا - كما هو الشأن في الدعوى ، فلا مجال للتذرع بحكم هذه المادة . على أن الثابت من الحكم المطعون فيه أن المحكمة اعتبرت في حدود سلطتها الموضوعية وبالأدلة السائفة التي أوردتها أن الشرط الوارد بالمعقد هو شرط تهديدي ومن مقتضى ذلك أن يكون لها أن لا تعمل هذا الشرط ، وأن تقدر التعويض طبقا للقواعد العامة .

ومن حيث إن السبب الثاني من الطعن الأول يحصل في أن الحكم المطعون فيه مشوب بالبطلان إذ خالف الثابت في الأوراق وأخذ بدفاع المطعون عليه الأول وهو طلب تخفيض التعويض إلى نصف الإيجار المتفق عليه بين الطاعتين ووزارة المعارف بمقولة إتهما وأخاها عباس كانوا ينتفعون بالدور الأول ، في حين أن الطاعتين قدما وثيقة وسمية وهي مستخرج رسمي يثبت أن الشقة الغربية من العمود الأرضي كانت خالية من السكن من ١٩٤٤/٦/٢١ لغاية ١٩٤٥/٢/٢٨ ومن ١٩٤٥/١٢/١ لغاية ديسمبر سنة ١٩٤٦ ، وهذه المدة تدخل

ضمن المدة التي قالت المحكمة إنها كانت مشغولة بالسكن . يضاف إلى ذلك أن المحكمة خالفت حكم المادة ٣٩١ من القانون المدني الجديد التي تنص على أن الورقة الرسمية حجة على الكافة بما دون فيها . ويحصل السبب الأول من الطعن الثاني في أن الحكم المطعون فيه مشوب بالبطلان من ثلاثة وجوه : الأول - أن المحكمة إذ قررت أن الطاعنتين اعترفتا ولو ضمنا بشغل أخيهما عباس إحدى الشقيتين أخطأت في الإسناد ذلك أنهما لم تقرا شيئا من ذلك ولو ضمنا ، بل قدمتا الدليل الرسمي على أن الشقة التي كان يسكنها أخوهما عباس كانت خالية ومرفوها عنها العوائد في تلك المدة ، وهذا خطأ يؤثر في النتيجة التي انتهى إليها الحكم - والوجه الثاني أنه إذا جاز التسليم بما أورده الحكم عن انتفاع الطاعنتين بالشقة التي كانت تقيان فيها فإن هذا القول لا يعتبر دليلا على شغل الشقة الأخرى لأن وجودهما في شقتها نهارا لا ينفي أن الشقة الأخرى كانت خالية . ومن ثم يكون الحكم قاصرا في إقامة الدليل على إفادة الطاعنتين من الدور الأول . والوجه الثالث - إن الطاعنتين قدمتا أدلة رسمية على أن إيجار الدور الأول ثمانية جنيهات ونصف شهريا . ولكن المحكمة بدلا من تخفيض هذه الأجرة وفقا لسنة ٥٧٠ من القانون المدني الجديد لأن المالكين كانتا تقومان بأجراء إصلاحات بالمنزل ، فإنها رفعت الإيجار إلى مبلغ ٣٧ جنيها ونصف جنيه بحجة أنهما وأخاهما يتفنعون بنصف المبنى ولا يجوز اعتبار الاتفاق الحاصل بين الطاعنتين ووزارة المعارف على إيجار المنزل جميعه بعد إخلائه تماما دليلا على أن الدور الأول كان يؤجر بواقع نصف الأجرة المتفق عليها .

ومن حيث إن هذين السببين مردودان بأن الحكم المطعون فيه إذ قرر أن التمويض المستحق للطاعنتين هو ٤٣١ جنيها و ٢٥٠ مليا أقام قضاءه في هذا الخصوص على أنها قروتا في مذكرتهما المقدمة إلى المحكمة أنهما كانتا تقيان بالمنزل نهارا للاشراف ، وأن إحدى الشقيتين كانت لأخيهما عباس أربعة جنيهات ، وخلصت إلى أن في هذا القول اعترافا ضمينيا بأنهما كانتا تنفعان بالدور الأول ، وأضافت بأن ذلك ثابت أيضا من الأوراق والإعلانات وصحف الدعاوى المنصبة بقر رقم ٢٠٣٩ سنة ١٩٤٧ و ٣٧٧ سنة ١٩٤٧ مستعجل مصر ، ٢٩٥١ سنة ١٩٤٧ الجيزة ، إذ وجهت أوراق الإعلانات

الخاصة بتلك الدماوى منها وإليهما باعتبار محل إقامتهما هو المنزل رقم ٤ شارع همدان بالحيزة ، وقد ثبت من محاضر أعمال الخبير وجودهما دائماً بالمنزل أثناء انتقاله للعائنة وحضورهما شخصياً وتوقيعهما على الحاضر رغم وجود من يمثلهما ، كما استند الحكم إلى أن الدور الأول كان تام البناء عند التعاقد وكانت المناقولة خاصة بتنفيذ الأعمال الناقصة بالدور الثانى ، وهذا لا يحول دون انتفاعهما بالدور الأول ، وأنه متى كان ثابت أن المنزل مكون من دورين وأن الطاعتين كانتا تنفعان بالدور الأول منه خلال المدة التى احتسب عنها التعويض ، فإن العدالة تقضى بقصر التعويض على ما يساوى نصف مبلغ الإيجار المتفق عليه مع وزارة المعارف وهو ٧٥ جنبها شهرياً بصرف النظر عن الإيجار الذى تزعمه الطاعتان وهذا الذى استند إليه الحكم المطعون فيه من أدلة وقرائن سليمة تكفى لدحض ادعاء الطاعتين بنحو الدور الأول فى المدة المحكوم عنها بالتعويض : ولا محل لتسبيب الحكم إذ استخلص من مذكرة الطاعتين اعترافهما الضمنى بانتفاعهما بالدور الأول ، فانه استخلاص سليم ويتأدى من أقوالها الواردة بتلك المذكرة. وأما تمسك الطاعتين بالشهادة الصادرة من مصلحة الأموال المقررة فى ٢ من مارس سنة ١٩٤٨ والتى ورد بها أن الشقة الغربية بالدور الأول كانت خالية من أول يونيه سنة ١٩٤٤ إلى ٢٨ من فبراير سنة ١٩٤٥ ومن أول نوفمبر سنة ١٩٤٥ إلى ديسمبر سنة ١٩٤٦ وبالشهادة الثانية المحررة فى ١٧ من أيار سنة ١٩٥١ والموصوفة بأنها بدل فاقد وهى من خلو هذه الشقة من أول يوليه سنة ١٩٤٧ إلى ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ لإثبات عدم انتفاعهما بالدور الأول فى المدة المحكوم عنها بالتعويض فردود بأنه فضلاً عن أن المدة الواردة بالشهادة الأولى والتى تدخل ضمن المدة المحكوم عنها بالتعويض هى ثلاثة شهور فقط من أكتوبر سنة ١٩٤٦ إلى ديسمبر سنة ١٩٤٦ ، وأن الشهادة الثانية محررة بعد صدور الحكم المطعون فيه ، وليس فى الأوراق المقدمة من الطاعتين ما يدل على أن الشهادة الأصلية كانت مقدمة إلى محكمة الموضوع. فضلاً عن ذلك ، فإن هاتين الشهادتين الصادرتين بناء على طلب من الطاعنة الأولى لا تدحضان الأدلة والقرائن التى استند إليها الحكم المطعون فيه فى إثبات انتفاعهما بالدور الأول ، والمستندة

من المذكرة المقدمة منهما لمحكمة الموضوع ومن التصرفات الصادرة منهما شخصيا واعتبار أن المنزل المذكور هو محل إقامتهما كما هو ثابت من إعلان أوراق الدعاوى المشار إليها . وأما ما تنعاه الطاعتان على الحكم من أنه قدر لإيجار الدور الأول بمبلغ ٣٧,٥ جنيها شهريا عن المادة التي قضى عنها بالتعويض ، في حين أنهما قدستا ما يدل على أن حقيقة الإيجار ثمانية جنيهات ونصف ، فردود بأن المحكمة لم تكن في صدد تحديد مقدار الإيجار في تلك المدة ، وإنما كانت في صدد تقدير التعويض ، وقد ثبت هذا التقدير على أساس الإيجار المتفق عليه بين الطاعتين ووزارة المعارف ، وهو تقدير موضوعي مقام على أسباب صحيحة .

ومن حيث إن السبب الثالث من الطعن الأول يتحصل في أن الحكم المطعون فيه إذ لم يقض للطاعتين بالمصروفات التي أنفقتهما بصفتها حارستين وحاجزتين على الأدوات والمهمات تأسيسا على أنهما قبلتا الحراسة بغير أجر ، وإنه لم يكن ثمة مرور لثقلها إلى مكان آخر ، قد خلط بين أحر الحراسة وبين المصروفات التي صرفت لصيانة الأشياء الموضوعة تحت الحراسة عن طريق الججز . ويتحصل السبب الثاني عن الطعن رقم ٣٢٣ سنة ٢١ في أن الطاعتين طلبتا أمام محكمة الاستئناف الحكم لهما بمبلغ ١٨٩ جنيها و ٨٨٠ مليا قيمة ما أنفقتهما بصفتهم حارستين على أدوات وأخشاب ومون للطعون عليه الأول لتخزينها وتأمينها ضد الحريق ونقل وغير ذلك ، لأنه بعد أن انتهى المفاوضون من إتمام العملية اضطررنا إلى نقل هذه الأشياء لمخازن الاستيداع العمومية لحفظها والتأمين عليها من الحريق لتتمكنا من تسليم المبنى خاليا إلى وزارة العدل ، وقد أوقفنا عليها بعد نقلها مجزا تحفظيا تحت يدهما وفاء لبعض مطلوباتهما إلا أن المحكمة لم تجب هذا الطلب تأسيسا على أن حراسة الطاعتين كانت بغير أجر ونتيجة للحجز الموقع منهما ، ولم يكن هناك ما يبرر نقلها لأي مكان آخر . وفي هذا القول خطأ في الإسناد وفي تطبيق القانون وفي التسيب لأن أوامر الججز صدرت للطاعتين في ٢٣ من أبريل سنة ١٩٤٨ بعد إتمام المبنى وهلهما إلى مخازن الاستيداع الذي تم في ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ ، وليس صحيحا أن الججز وقع على

الأشياء الموجودة بالمنزل. ولا يؤثر على حقهما في طلب ما أفتقدها في حفظ وصيانة الأشياء الموجودة تحت حراستهما قبولها الحراسة دون أجر.

ومن حيث إن التمس على الحكم في هذين السببين مقبول، ذلك أنه يبين من الحكم الابتدائي أن الطاعنتين طلبتا أمام محكمة أول درجة إلزام المطعون عليه الأول ودائرة أسعد باسيل "باشا" متضامتين بمبلغ ٥٤١٤ جنيهها و ٩٢ مليا وقد بينتا عناصر التعويض التي يتكون منها هذا المبلغ، على ما سلف بيانه في وقائع الدعوى، فلما صدر الحكم الابتدائي في الدعوى رقم ٧٥١ سنة ١٩٤٨ بإلزام المطعون عليه الأول بمبلغ ٨٢٥ ج، استأنفت الطاعنتان هذا الحكم وطلبتا الحكم لها بمبلغ ٥٤١٤,٧٩٢ جنهما قيمة التعويض و فرق المفاولة، وبمبلغ ١٣٣ ج مع ما يستجد من ثمن التخزين والتأمين ضد الحريق. والحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الطلب الأخير استند إلى أن المحكمة لا ترى عملا لإلزام المطعون عليه الأول بأجر حراسة الأدوات أو تخزينها بخزن خاص، لأن حراسة الطاعنتين عليها جاءت نتيجة للجزء المتوقع منهما وكانت بغير أجر، وفي نفس المنزل الذي تقوم فيه العمارة، فلم يكن هناك ما يبرر نقلها لأي مكان آخر. ولما كان الثابت من الحكم الصادر في الاستئناف رقم ١٩٢ سنة ١٩٤٧ في ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٦ بتأييد الحكم الابتدائي الصادر في ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٦ في القضية رقم ٢٧٧ سنة ١٩٤٧ مستعجل مصر فيا قضى به من تعيين الطاعنتين حارستين بغير أجر على جميع الأدوات والمهمات والسقالات والمؤن على اختلاف أنواعها والموجودة بالمنزل، وكان الثابت أن أسر المجز قد صدر في ٢١ من أبريل سنة ١٩٤٨ بناء على طلب الطاعنتين أى بعد تعيينهما حارستين، لما كان ذلك يكون الحكم إذ أسس قضاءه برفض طلب الطاعنتين على أن الحراسة كانت نتيجة للجزء المتوقع منهما، وكانت بغير أجر، أخطأ في الاستناد وخالف الثابت في الأوراق. ولا يفتنى في هذا الضدد قول الحكم إنه لم يكن هناك ما يبرر نقل الأدوات المتوقع عليها المجز إلى مكان آخر دون أن يبحث ما إذا كانت الطاعنتان قد اضطرتا إلى نقل هذه الأدوات بسبب تسليمهما المنزل إلى وزارة العدل. على أنه لا يبين من الأوراق ما إذا كانت الطاعنتان قد سبق لهما طرح هذا الطلب أمام محكمة

أول درجة أم أنه طلب جديد قدم لأول مرة أمام محكمة الاستئناف فلا يجوز قبوله وفقا لنص المادة ٤١١ من قانون المرافعات .

ومن حيث إن السبب الرابع من الطعن الأول يتحصل في أن محكمة ثاني درجة إذ حلت الطاعتين رسوما غير ملائمتين بها في حين أن المطعون عليه هو المزم بها أخطاء في تطبيق القانون .

ومن حيث إن هذا السبب غير مقبول ، ذلك أن الطاعتين لم تورد في هذا الوجه من الطعن أى بيان يحدده ويكشف عن المقصود منه كشفا وإنيافى عنه الغموض بحيث يستظهر منه العيب الذى تعزوه الطاعتان إلى الحكم وأثره في قضائه - ولا يفتنى عن ذلك ما ورد في المذكرة الشارحة إذ هى لا تقوم مقام التقرير فيما أوجب القانون أن يشمل عليه .

ومن حيث إن السبب الثالث من الطعن الثانى يتحصل في أن الحكم المطعون فيه مشوب بطلان جوهري من وجهين ، الأول أنه كان ضمن طلبات الطاعتين الحكم لهما بمبلغ ٤٨٤,٠٩٦ جنينها قيمة فرق المقاوله وهو ما أنفقناه زيادة عما كان يجب عليهما دفعه لو أن المقاوله تمت بمعرفة المطعون عليه الأول وبالأثمان المتفق عليها ، وقد قدمت الطاعتان إثباتا لحقهما في المطالبة بهذا المبلغ تقرير التمييز المرافق لقضية إثبات الحالة رقم ١٩٢ سنة ١٩٤٧ مستعجل القاهرة ، وقد ثبت منه أن الأعمال التى لم يتمها المطعون عليه الأول تقدر بمبلغ ٨٣١,٣٥٦ جنينها - كما قدمت شروط المقاوله بين الطاعتين والمطعون عليه الأول وشروط المقاوله بينهما وبين المقول السيد خليل وشريكه كوصى باميزاكي وإيصالا بمبلغ ٥٠٨ جنينها تسلمه المقاولان المذكوران من قيمة أجرهما وشروط ومخالصة من الأوسطى واصف مليكه الذى قام بإصلاح التجارة التى أجراها المطعون عليه الأول ووجدت غير مطابقة للشروط وقيمة ذلك ٥٠ جنينها ، كما قدمت عطاءات المقاولين الذين تقدموا للقيام بالعملية بأسعار تزيد عما قدره خبير إثبات الحالة ، وتقريرا من مهندسها الذى أشرف على العملية بين فيه قيمة الفرق بين الأسعار المتفق عليها مع المطعون عليه الأول وبين الأسعار التى تمت

بها العملية . ومحكمة أول درجة لم تنكر حق الطاعنتين في طلب فرق المفاولة ، إلا أنها رفضت الحكم بها تأسيساً على أنها لم تقدم من المفاولين الذين اتفقت معهم على إجراء الناقص من الأعمال ، ما يدل على مقدار هذه التكاليف لمعرفة ما إذا كانت قد تكلفت ٨٣١,٣٥٦ جنيتها كما ذكر الخبير أم إنها تكلفت أزيد من ذلك . فاستأنفت الطاعنتان الحكم الابتدائي وقدمتا كشفاً ببيان الأعمال التي حصرها الخبير والتي لم يقم بها المطعون عليه الأول وبين منه أنهما قامتا بالعملية نظير مبلغ ٨٠٧ جنيتها و ٣٧٢ ملياً أى بزيادة ٢٦ جنيتها و ٦٦ ملياً عما قدره الخبير ، كما قدمتا المستندات المؤيدة له . إلا أن محكمة ثاني درجة لم تتعرض للمستندات التي قدمتها الطاعنتان ، فإذا جاز لها أن تحبل إلى أسباب الحكم المستأنف في حالة اقتناعها بصحتها ، إلا أنه لا يجوز لها ذلك إذ استبد الخصوم لديها على أوجه دفاع جديدة ومستندات جديدة تخرج في جوهرها عما قدم لدى محكمة أول درجة . وتحصل الوجه الثاني في أن محكمة أول درجة المؤيد حكمها لأسبابه خالفت الثابت في الأوراق . ذلك أنها توهمت أن مبلغ ٨٣١ جنيتها و ٢٥٦ ملياً الواردة في تقرير الخبير هو عبارة عن تكاليف المفاولة بالأسعار الواردة بالاتفاق المحرر بين الطاعنتين والمطعون عليه الأول ، في حين أن الثابت في تقرير الخبير أن هذا المبلغ عبارة عن التكاليف بأسعار السوق وقت المعاينة وثابت من هذا التقرير بيان الأعمال الناقصة من المفاولة وأثمانها بسعر السوق ، ومن هذا التقرير يمكن للحكمة إذا لم تراعى اعتبار المستندات المقدمة إليها أن تستخلص فرق المفاولة بحساب الكميات والأمتار والمكعبات مع الأسعار الواردة بشروط الاتفاق ، ثم طرح الناتج من المبلغ السابق .

ومن حيث إن هذا السبب في عمله ذلك أن الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه في هذا الخصوص إذ قضى برضى طلب الطاعنتين الحكم لما بمبلغ ٤٨٤ جنيتها و ٩٦ ملياً وهو مقدار ما ادعتا أنها أنفقته في عقد مفاولة جديدة بزيادة عما كان متفقاً عليه بينهما وبين المطعون عليه الأول ، استند إلى أن الطاعنتين لم تقدم من المفاولين الذين اتفقت معهم لإجراء الناقص

من الأعمال ما يدل على مقدار التكاليف لمعرفة إن كانت قد تكلفت ٨٣١ جنيهًا و ٣٥٦ مايا كما قرر الخبير المتدب طبقا للشروط المحددة بين الطرفين ، أم أنها تكلفت أزيد كما تدعى الطاعتان ، وإنما قدمنا ورقة من مهندسيهما وخطابات من مقاولين لم يقوموا بالعملية وأن المحكمة لا تستطيع ندب خبير لبحث ذلك لمضى الزمن واختلاط العالم ، الأمر الذي سلبت به الطاعتان في مذكرتهما التكميلية ولما كان الثابت أن الطاعتين إذا استأفتا الحكم الابتدائي قدمتا أمام محكمة ثانية درجة مستندات تقول إنها صادرة من المقاولين الذين أتموا العملية ووارد بها المبالغ التي تدعيان أنهما انفقتهما في إتمام العملية التي كان ملزما بها المطعون عليه الأول ، مضافا إلى ذلك ما ورد بكشف المهندس القائم بالإشراف على العملية والمؤرخ في ١٠ من مارس سنة ١٩٤٨ والمبين به الفرق الذي تكلفته الطاعتان زيادة عن المتفق عليه مع المطعون عليه الأول. لما كان ذلك كان لزاما على المحكمة أن تقول كلمتها في هذه المستندات التي لم تكن مقدمة أمام محكمة أول درجة ، لتقضى عن بينة في طلب الطاعتين — أما وهي لم تفعل فيكون حكمها قد عاره قصور مبطل له مما يترتب معه نقضه في هذا الخصوص .

ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن النعى على الحكم المطعون فيه في السبب الثالث من الطعن الأول والسببين الثاني والثالث من الطعن الثاني في محله مما يستوجب نقضه في هذا الخصوص ورفضه فيما عدا ذلك .

جلسة ١٧ من فبراير سنة ١٩٥٥

(٩٢)

القضية رقم ٣٢٨ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأستاذة : محمد نجيب أحمد وعبد العزيز سليمان ومحمود عباد ومحمد أمين زكي المستشارين .

(١) أحوال شخصية . واثوث يوناني الجنسية . قبوله التركة دون اشتراط الجرد . التزامه بديونها من ماله الخاص .

(ب) يورسات . شركة . سمارة . اللجنة المنصوص عليها في قرار وزير المالية رقم ٥٨ لسنة ١٩٤٠ . مناطق اختصاصها . المصنف هو القى يتولى تصفية الشركة .

(ج) يورسات . سمارة . شركة . اشتراط قانون البورصة أن يكون المسار وطلا . لا يمنع من أن يكون المصنف امرأة .

(د) شركة . تقادم لا يجوز للمصنف التمسك قبل الدائن بالتقادم المتصير المنصوص عليه في المادة ٦٥ من قانون التجارة .

(هـ) يورسات . سمارة . التزام المسار ببيان أرقام ما يشتره له من الأوراق في كشف خاص . المقصود من هذا الالتزام . عدم جواز اعتبار هذا الكشف دليلاً على إيداع الأوراق لدى المسار بعد اقتباله .

١ - متى كانت الدعوى قد وجهت الى الوارث اليوناني الجنسية الذي قبل التركة بغير اشتراط الجرد فان الحكم لا يكون قد أخطأ إذ قضى بالزامه بديون هذه التركة من ماله الخاص وفقاً لأحكام المادة ١٩٠٩ من القانون المدني اليوناني التي يخضع اليها في خصوص الارث .

٢ - إن المادة ٣٨ من قرار وزير المالية رقم ٥٨ لسنة ١٩٤٠ لا تخول اللجنة المنصوص عليها فيه أكثر من اقفال المراكز المفتوحة التي تركها المسار

المتوفى دون المساس بحساباته وبالالتزاماته نحو عملائه ، فإذا كانت له شركة فإن الذى يتولى تصفيتها هو المصنف طبقا للقانون ونصوص عقدها .

٣ - اشتراط قانون البورصة أن يكون السمسار رجلا لا يسرى على المصنف الذى لا يمنع القانون من أن يكون امرأة .

٤ - لا يجوز للشركاء المأورين بالتصفية أو التأمين مقامهم التمسك قبل الدائن بنص المادة ٦٥ من قانون التجارة الذى يقضى بسقوط حقه فى المطالبة بمضى خمس سنين من تاريخ انتهاء الشركة .

٥ - إن ما نصت عليه المادة ٦٩ من قانون التجارة المعدلة بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٠٩ من إلزام السمسار ببيان أرقام ما يشتربه لعميله من الأوراق فى الكشف الذى يمد له عقب إتمامه العملية طبقا لما أثبتته فى دفاتره مقصود به حماية العميل وتزويده بدليل قبل السمسار على قيامه بالعملية وجديتها ، وليس هذا الكشف فى ذاته بدليل على حصول إبداع الأوراق من العميل لدى السمسار بعد انتهاء العملية .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر وسماعة محامى المطعون عليه والنيابة العامة وبعد المداولة .
حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع كما يستفاد من أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون عليه أقام هذه الدعوى ضد الطاعتين أمام محكمة الاسكندرية الابتدائية المختلطة وطلب فى صحيحتها المظنة فى ٢٣ من نوفمبر سنة ١٩٤٨ إلزامهما متضامتين بمبلغ ١١٤٨ جنيا و ٢٠٠ مليم وفوائده بواقع ٥ ٪ سنويا من تاريخ المطالبة القضائية ، وبرد ٧٢٠ سهما من أسهم شركة الملح والصودا و ٢٤ سهما من أسهم الشركة المالية والصناعية وإلا ألزمتا بدفع جنيتين عن كل يوم تتأخران فيه عن التسليم ، مع إلزامهما متضامتين بكافة المصاريف ، ومع حفظ كافة الحقوق

فقضت المحكمة في ٢٦ من فبراير سنة ١٩٤٩ للمطعون عليه بالإزام الطاعتين متضامتين بأن تدفما له المبلغ المطلوب وفوائده بواقع ٥ ٪ سنويا من تاريخ رفع الدعوى وبرد الأسهم سالفة الذكر إليه وإلا ألزمتا متضامتين بدفع قيمتها حسب متوسط سعرها في بورصة الأوراق المالية بالاسكندرية يوم رفع الدعوى ، مع إلزامهما متضامتين بالمصاريف وبمبلغ ١٠ جنيهات مقابل أتعاب المحاماة . واستندت المحكمة في حكمها إلى كشف الحساب الجارى المرسل من محل هندرينوس إلى المطعون عليه عن المدة التى تسمى في ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٣٩ الدال على أن المطعون عليه الذى كان يقيم إذ ذاك في باريس له مبلغ ٦١٤٩ جنيها و ٤ مليات وصيدا دائنا لدى محل هندرينوس في التاريخ المذكور وكذا ٦٠٠ سهم من أسهم شركة الملح والصدودا و ٢٠ سهما من أسهم الشركة المالية والصناعية ، وإلى كتاب بنك أثينا المؤرخ ١٢ من فبراير سنة ١٩٤٧ الذى جاء فيه بيان حصص الأرباح المدفوعة للأسهم الجديدة الموزعة بلا مقابل بعد زيادة رأس المال في الشركتين سالفتي الذكر ، وإلى أن الطاعتين ورثتا أشفاءهما في محل هندرينوس وشركاه الذى صنفى ، وفي شركة هؤلاء الأشقاء ، ولم تقدما ما يدل على سداد الدين ورد الأسهم المطالب بها إلى المطعون عليه . ورد الحكم على الدفع المقدم من الطاعتين بعدم الاختصاص لأن الدعوى تجارية ، بأن النزاع أصبح بعد انحلال محل هندرينوس نزاعا مدنيا ، وأنت الطاعتين ملزمان بسداد الديون بصفتهما وارثين . فاستأنفت الطاعتان هذا الحكم أمام محكمة استئناف الاسكندرية بصحيفة معلنة في ١٦ من مايو سنة ١٩٤٩ طلبتا فيها إلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المطعون عليه ، فقضت محكمة الاستئناف في ٢٤ من أبريل سنة ١٩٥١ برفض الدفع المقدم من الطاعتين بسقوط حق المطعون عليه في المطالبة بالتقادم الخمسى ، وفي موضوع الاستئناف برفضه ، وإلزام الطاعتين بالمصاريف وبمبلغ ١٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة ، فقررت الطاعتان الطعن بالتعاض في هذا الحكم .

ومن حيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب : يحصل أولها في بطلان الإجراءات ، والخطأ في الإستاد . وقالت الطاعتان في ذلك إنهما تمسكتا

في دفاعهما أمام محكمة الموضوع بأنهما ليستا مصفيتين ولا مأمورين بتصفية
عمل هندرينوس وشركاه الذي تحمل بوفاة الشريك المتضامن بنيوتى هندرينوس
في ٣٠ من أبريل سنة ١٩٤١. ولكن الحكم المطعون فيه رد على دفاعهما هذا بما أثبتته
من اطلاع على ملف الاستئناف رقم ٢٤٥ لسنة ٧٠ ق وعلى تقرير الخبير المقدم
ق القضية رقم ١٠٢٣ لسنة ١٩٤٩ مستجمل الاسكندرية ، من أن الطاعتين
كانتا مصفيتين للشركة ، وأن التصفية ما زالت قائمة ، مع أن هذا الذي استند إليه
الحكم المطعون فيه لم يكن مستمدا من أوراق الدعوى ، ولم تقرر المحكمة ضم
هاتين القضيتين أو الانتقال للاطلاع عليهما ، ولم تطلب إلى الطاعتين إبداء
رأيهما فيما جاء فيهما ، ولذا تكون الإجراءات باطلة ، ويكون الحكم المطعون فيه
بنى على أساس لا سند له في أوراق الدعوى .

وحيث إن هذا السبب مردود بأنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه إذ أضفى
صفة المصنف على الطاعتين وبقاء هذه الصفة لهما إلى وقت رفع الدعوى لم يستند
في ذلك إلى ما ظهر له من الاطلاع على الاستئناف رقم ٢٤٥ لسنة ٧٠ ق
وعلى تقرير الخبير المقدم في القضية رقم ١٠٢٣ لسنة ١٩٤٩ مستجمل اسكندرية
لحسب ، بل أيضا إلى ما ثبت له من مطالعة مستندات الطرفين ، وما نص عليه
في عقد تأسيس الشركة ، من أنها تنقضي بوفاة الشريك المتضامن ، وأن التصفية
تم بمعرفة ورثته والشريك الموصى ، ومن أنه بعد انقضاء الشركة بوفاة الشريك
المتضامن بنيوتى هندرينوس في ٣٠ من أبريل سنة ١٩٤٠ أعان ورثته وهم
أخواه ديمتري وجورج وأختاه الطاعتات فسخ الشركة وتعيينهم مصفين ،
ثم توفى الأخوان عن الطاعتين وهذا الذي استند إليه الحكم بما قدمه الطرفان
في الدعوى كاف بذاته لإثبات ما قرره بشأن قيام الطاعتين بأعمال التصفية
واستمرارها فيها .

وحيث إن السبب الثاني يحصل في أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق
القانون ، وفي تأويله من ثلاثة أوجه : وهي أولا - إذ قضى بإلزام الطاعتين
من مالهما الخاص استنادا إلى أنهما ورثتا لإخوتهما بنير اشتراط الجرد ،

مع أن المطعون عليه أقر في صحيفة افتتاح دعواه بأن جورج هندرينوس عين مصفيا للشركة بعد وفاة أخيه بنايوتى ، وقد كان يتعين على المطعون عليه بناء على ذلك رفع دعواه ضد المصنفى وأن يطلب الحكم له من مال الشركة أو من مال الشريك المتضامن ومن تركته . وثانيا - إذا اعتبر الحكم الطاعتين مصفيتين خلافا للمادة ٣٨ من القرار الوزارى الصادر فى ٢٧ من أبريل سنة ١٩٢٠ التى تنص على تشكيل لجنة خاصة تستولى على دفاتر السمسار المتوفى وتحدد مركزه فوراً وتشرع عند الاقتضاء فى تصفية مركزه وقد تنفذ هذا فعلا وإقامت اللجنة جورج هندرينوس مقامها فى إجراء التصفية تحت إشرافها ، وخلافا لقانون البيرصة الذى يقضى بأن يكون السمسار رجلا ، لأمراة . وثالثا - إذضى برفض الدفع الذى تقدمت به الطاعتان بسقوط حق المطعون عليه فى المطالبة استنادا الى المادة ٩٥ من قانون التجارة .

وحيث إن هذا السبب مردود بجميع أرجحه أولا - بما يستفاد من الحكم المطعون فيه من أن الدعوى وجهت إلى الطاعتين باعتبارهما مصفيتين للشركة ووارثتين لإخوتهما الثلاثة بنايوتى وديمترى وجورج بغير اشتراط الجرد ، ولما كانت الطاعتان يونانيتى الجنسية فهما تخضعان فى خصوص الإرث لأحكام القانون المدنى اليونانى الذى تنص المادة ١٩٠٩ منه التى تمسك بها المطعون عليه أمام محكمة الاستئناف ، على إلزام الوارث الذى يقبل الزكة بغير اشتراط الجرد ، بالتزامات الزكة من ماله الخاص . أما قول المطعون عليه فى صحيفة افتتاح الدعوى إن جورج هندرينوس عين مصفيا للشركة ، فإنه لا يستخلص منه حتما المحصر صفة المصنفى فيه . وقد أثبت الحكم المطعون فيه تلك الصفة للطاعتين حل ما سبق بيانه ردا على السبب الأول . ومردود ثانيا - بأن المادة ٣٨ من قرار وزارة المالية رقم ٥٨ لسنة ١٩٤٠ لا ينول اللجنة المنصوص عليها فيه أكثر من إقفال المراكز المفتوحة التى تركها السمسار المتوفى دون المساس بحساباته وبالتزاماته نحو عملائه . أما تصفية الشركة فيتولاها المصنفى طبقا للقانون ولما جاء بمقتضى الشركة . وقد أشار الحكم المطعون فيه كما سبق ذكره

في الرد على السبب الأول إلى ما جاء بمقتضى الشركة في هذا الصدد وإلى إعلان وورثة بنابوتى هندرينوس ومنهم الطاعنتان قيامهم بأعمال التصفية ، وأما القول بأن قانون البورصة يشترط أن يكون السمسار رجلاً فإن هذا الشرط لا يسرى على المصطفى الذى لا يمنع القانون من أن يكون امرأة ، ومردود ثالثاً — بأن المادة ٦٥ من قانون التجارة التى استندت إليها الطاعنتان في دفعهما بسقوط حق المطعون عليه في المطالبة بمضى خمس سنين من تاريخ انتهاء الشركة بأنها لا تسرى على الشركاء المأمورين بالتصفية أو على القائمين مقامهم . وقد أثبت الحكم المطعون فيه هذه الصفة للطاعنتين كما سبق بيانه رداً على السبب الأول — ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه لم يخالف القانون في شيء مما نعتنه الطاعنتان عليه في هذا السبب .

وميث إن السبب الثالث يحصل في أن الحكم المطعون فيه شابه القصور في التسيب إذ أغفل الرد على دفاع الطاعنتين بأن وديعة السندات لا تثبت إلا بالكشف الذى يعطى للعميل وقت التسليم والذى تذكر به أرقام السندات طبقاً للمادة ٦٩ من قانون التجارة المعدلة بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٠٩ وأن المطعون عليه استرد أمواله بإعادته هذا الكشف للشركة ، وكذلك إذ أغفل الحكم الرد على القرائن التهمة التى ساقبها الطاعنتان للاستدلال بها على حصول التخالص واكتفى بكشف الحساب الذى قدمه المطعون عليه للقضاء له بطلباته .

وحيث إن هذا السبب مردود بما يبين من الحكم المطعون فيه من أنه استند في قضائه في ثبوت الدعوى ووديعة الأسهم موضوع النزاع إلى كشف الحساب المقدم من المطعون عليه الدال على بقاء الأسهم لدى الشركة ، وإلى إفقار الطاعنتين في التقرير المقدم منهما عن ضريبة التركات للفصلية اليونانية والمقدم منه صورة رسمية باللغة العربية عليها توقيعات الفصلية ، وإلى ما جاء بالحكم المستأنف الذى أخذ بأسبابه الحكم المطعون فيه من أن الطاعنتين لم تثبتا سواء بتقديم محرر أو بتقديم دفاتر المحل ، سداد الدين — وهذا الذى أورده بالحكم المطعون فيه كاف بذاته لاستخلاص ما انتهى إليه من ثبوت وديعة الأسهم

موضوع الدعوى ، ولم يكن الحكم بمد هذا الذى أورده بحاجة إلى أن يتناول بالرد ما ساقته الطاعتان للاستدلال به على استرداد المطعون عليه للأسهم وتخالصه منها قرينة ، ولا يجدى الطاعتين تمسكهما بالمادة ٦٩ من قانون التجارة المعدلة بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٠٩ ، ذلك أن مانعت عليه هذه المادة من إلزام السمسار ببيان أرقام ما يشتريه لعميله من الأوراق في الكشف الذى يمتد له عقب إتمامه العملية طبقا لما أثبتته في دفاتره مقصوده حماية العميل وتزويده بدليل قبل السمسار على قيامه بالعملية وجديتها ، وليس هذا الكشف فى ذاته بدليل على حصول الإيداع من العميل لدى السمسار بمد العملية .

وحيث إنه مما تقدم بحجه يكون الطعن على غير أساس متعينا ورفضه .

جلسة ١٧ من فبراير سنة ١٩٥٥

(٩٣)

القضية رقم ١٠٠ سنة ٢٢ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة وبحضور السادة الأساتذة : محمد نجيب أحمد
وعبد العزيز سليمان ، ومحمود عياد ، وعبد أمين زكي المستشارين .

(أ) استئناف . حق الضامن أو طالب الضمان في الطعن في الحكم بعد اقتضاء المهاد .
اختصاص المقام أو طالب الضمان بعد سقوط الحق في الطعن بالنسبة لأيهما . شرطه .
المادة ٣٨٤ مرافعات .

(ب) استئناف . مهاد الاستئناف . لإعلان . عدم تسليم صورة إعلان الاستئناف
للمتأنتف عليه أو من يقوم مقامه تسليمياً أو حكماً في المهاد . بطلان الإعلان .
إعادة الإعلان بعد مضي المهاد . لا أثر له .

(ج) استئناف . مهاد الاستئناف . حكم . تسببه . تفسير المتأنتف عليه محله . عدم
اعتباره لأسباب سابقة قوة قاهرة ترتب عليها . مهاد الاستئناف . لا خطأ .

١ - مفاد نص المادة ٣٨٤ من قانون المرافعات أن الشارع بعد أن
أورد في صدر المادة القاعدة الأساسية من قواعد الطعن في الأحكام بتقريره
بأنه لا يقيد من الطعن إلا من رفعه ولا يحتاج به إلا على من رفع عليه رأى منها
لتناقض الأحكام وتضاربها في الدعاوى التي يتمدد أطرافها بتجوز الطعن
استثناء بعد فوات مواعيده أو قبول الحكم المطعون فيه - وذلك في حالات
منها حالة الحكم في موضوع لا يقبل التجزئة أو في الإلزام بالتضامن
أو في دعوى يوجب القانون اختصاص أشخاص معينين فيها . أما الحالات
الأخرى فإنه على ما يبين من صريح النص أنه إذا ما رفع طالب الضمان أو الضامن
طعناً في الحكم الصادر في الدعوى الأصلية في المهاد بالنسبة له ، جاز لمن فوت

منهما ميعاد الطعن أن يرفع طعنا عن نفس الحكم . وكذلك إذا رفع طعن في الحكم الصادر لمصلحة طالب الضمان في الميعاد ، فإنه يجوز اختصاص الضامن ولو كان ميعاد الطعن قد انقضى بالنسبة له . وإذا رفع طعن في الحكم الصادر في الدعوى الأصلية لمصلحة الضامن جاز اختصاص طالب الضمان في هذا الطعن ، ولو كان الحق في الطعن قد سقط بالنسبة له . فالمناط في كل هذه الصور للافادة من الطعن أن يكون الطعن في الحكم الصادر في الدعوى الأصلية قد رفع في الميعاد من أي من الخصوم فيها .

٢ — إن قانون المرافعات إذ نص في المادة ٢٨٠ على أن إعلان الطعن يكون لدهس الخصم أو في موطنه الأصلي أو المختار المبين في ورقة إعلان الحكم . وإذا نص في المادة ٢٨١ على أنه يترتب على عدم مراعاة مواعيد الطعن في الأحكام سقوط الحق في الطعن وتقضى المحكمة بالسقوط من تلقاء نفسها ، وكان الطعن لا يعتبر مرفوعا في ميعاده إلا إذا أعلنت صحيفته للعلن إليه في الميعاد عملا بالقاعدة الواردة في المادة السادسة من قانون المرافعات ، فلا يمتد بتأخير تقديم الصحيفة إلى قلم المحضرين لإعلانها ولا بتسلم المحضر إياها وإعادتها دون تسليمها وفقا للأجراءات المرسومة في المادتين ١١ و ١٢ مرافعات . وإذا أورد القانون كل هذه القواعد — وهي جميعا متعلقة بالنظام العام ورتب على مخالفتها سقوط الحق في الطعن لفوات ميعاده فإن الحكم لا يكون قد خالف القانون إذ لم يمتد بإعلان صحيفة استئناف وجهت إلى المستأنف عليه في الميعاد ولم تسلم تسليما فعليا ولا حكيا إلى أحد ممن يجيز القانون تسليمه إياها حتى يعد متعجلا لآثاره ولا يترتب من هذا النظر أن يكون المستأنف قد أعلن المستأنف عليه في النيابة بإعلان جديد بعد فوات ميعاد الاستئناف ولا يمكن أن يعتبر مكملا للإعلان السابق إذ القول بذلك يقتضي أن يكون الإعلان الأول قد تم صحيحا مع أنه متعذر الأثر لا يقبل تكملة ولا تصحيحا .

٣ — إذا أثبت الحكم أنه كان في مكنة المستأنف أن يتحرى في خلال ميعاد الاستئناف عن المكان الجديد الذي انتقل إليه المستأنف عليه ويطلبه فيه

أو يعلنه في المحل المختار المبين بورقة إعلان الحكم الابتدائي ، فإنه يكون في غير محله القول بأن تغيير المستأنف عليه محله يعتبر من قبيل القوة القاهرة وتبعا لذلك يمتد ميعاد الاستئناف .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة محامي الطاعن والمطعون عليها الثانية والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع حسما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تقتضي في أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٩٩٨ سنة ١٩٤٩ تجارى كلى أمام محكمة اسكندرية الابتدائية على المطعون عليها الأولى قال فيها إنه بموجب عقد مؤرخ في ١٤ من فبراير سنة ١٩٤٩ اشترى من المطعون عليها الأولى ٥٠ طنا من عجينة تعادل زيت الزيتون تحوى على ٦٤ ٪ مواد دهنية مصدوها اليونان بسعر الطن ٢٠٥ جنيا فيكون جملة الثمن ٦٧٥٤ جنيا و ٢٠٥ مليا ، دفع منه ١٠٥٠ جنيا وحرر بالباقي سندات اذنية تستحق خلال الفترة من ٢٠ يونيو إلى ٢٠ أكتوبر سنة ١٩٤٩ وأنه عند وصول البضاعة إلى جمرک الاسكندرية أخذت منها عينتان احتفظت الشركة بأحدهما وأرسلت الأخرى بمعرفة الطاعن إلى معمل التحليل الكيماوى بالحكوى بالقاهرة الذى أرسل خطا با فى ٢٤ من مايو سنة ١٩٤٩ يخطره فيه أنه وجد بالعينة المرسله زيت سلفورء وهو ما يخالف العينة التى اتخذت أساسا للاتفاق والمكونة من زيت الزيتون النقي . وطلب الطاعن الحكم له . أولا - بفسخ العقد المؤرخ فى ١٤ من فبراير سنة ١٩٤٩ والزام الشركة المطعون عليها الأولى بأن ترد له الألف وخمسين جنيا المدفوعة مقدما مع الفوائد القانونية . وثانيا - بأن ترد له الخمسة السندات الاذنية . وثالثا - بأن تدفع له تمويضا مقداره ٦٧٥ جنيا و ٤٢٠ مليا وفوائده وأقام الطاعن فى نفس الوقت دعوى مستعجلة أمام محكمة اسكندرية المختلطة طلب فيها تكليف الشركة بسحب السندات الخمسة السالف ذكرها من التعامل وعدم المطالبة بها وتنب معمل التحليل الحكوى لأخذ ست عينات من العجينة تحت تصرف الطرفين وتحليل الثلاث

الباقية ، ليان ما إذا كانت تحوى على زيت الزيتون أو زيت السلفور أو خليط من النوعين ونسب كل منهما ، وطلب احتياطيا نذب خبير من خبراء الحدود لأداء المأمورية المذكورة على أن ينضم إليه الممثل الكياوى بمصاريف من قبله - وكذلك تعيين مسماري قوم بعد التحليل ببيع السلعة موضوع التناقد بالمزاد العلني ... الخ . وفى ٢٠ من يونيو سنة ١٩٤٩ قضت محكمة الأمور المستعجلة بنذب خبير لأداء المأمورية الميمنة بأسباب حكمها ومنها بيع السلعة وخصم ثمنها مؤقتا من السندات الإذنية وبعد أن قدم الخبير تقريره . قال فيه أن الميمنة صالحة للاستعمال - طعن الطاعن فى التقرير وقال إنه أبلغ إدارة الفش التجارى بوجود فحش فى البضاعة فأوقعت هذه الإدارة حجزا عليها فى الجمرى وأخذت عينات منها وأن المطعون عليها تهربت من حضور عملية أخذ العينات وظهر من تحليلها أن بها زيت السلفور فحررت إدارة الفش التجارى محضرا بهذا الفش ورفعت النيابة العمومية الدعوى العمومية على البائنة أمام محكمة الجناح وأن الممول عليه هو التقريران المقدمان من الممثل الكياوى الحكوى - ورفض المطعون عليها الأولى دعوى فرعية على الطاعن طلبت فيها إلزامه بأن يدفع لها ٢٠٣٧ جنية و٤١٣ مليا وفوائده حتى تمام الوفاء - وفى ١١ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ أقام الطاعن دعوى ضمان على مدير إدارة مكافأة الفش التجارى وطلب فيها الحكم عليه بصفته بأن يدفع له ما عساه أن يحكم به عليه شخصيا وذلك فى حالة عدم قيامه بالدفاع عن التقرير الذى قدمته إدارة مكافأة الفش التجارى بالأسكندرية بخصوص الميمنة موضوع الدعوى - وقد طلبت هذه الأخيرة إخراجها من الدعوى بلا مصاريف تأسيسا على أنه لا تربطها بطرق الخصوم أية وابطة سواء تعاقدية أو قصصية حتى يمكن أن تكون مسئولة ، وأن الخلاف حول مسائل فنية بحيث يختلف فيها رأى لا يمكن أن تترتب عليه أية مسئولية وأن الحكومة مازالت عند التقرير الذى أبداه خبراءها الفنيون - وفى ٢٨ من ابريل سنة ١٩٥١ قضت المحكمة برفض دعوى الطاعن الأصلية ورفض دعوى الضمان المرفوعة منه على مدير إدارة مكافأة الفش - وفى الدعوى الفرعية بإلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون عليها الأولى المبلغ المطالب به وفوائده - استأنف الطاعن هذا الحكم لدى

محكمة استئناف الاسكندرية وقيد بمجلد لها برقم ٣٥١ تجارى سنة ٧ قضائية —
وطالب للأسباب المدينة بصحيفته إلغاء الحكم المستأنف بكامل اجزائه والقضاء
في الدعوى الأصلية بفسخ عقد البيع المبرم بينه وبين المطعون عليها الأول والقضاء
عليها برد مبلغ ١٠٥٠ جنبها الذى قبضته والفوائد — وبرد السندات الاذنية المسلمة
الى المطعون عليها الأولى ومبلغ ٦٧٥ جنبها و ٤٢٠ مليا على سهيل التميمي
وفي الدعوى الفرعية برفضها والزام المطعون عليها الأولى بالمصروفات والأتعاب
عن الدعوى الأصلية والفرعية عن الدرجتين — وقد قدمت لشركة المطعون عليها
الأولى بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد — وفي ٢٢ من يناير سنة ١٩٥٢
قضت المحكمة بصحة الدفع وبعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد
وألزمت الطاعن بالمصروفات، فقرر الطاعن الطعن في هذا الحكم بطريق النقض.

ومن حيث إن الطعن مقام على ثلاثة أسباب : يحصل الأول والثاني منها
في أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم قبول الاستئناف شكلا خالف القانون
من وجهين (الأول) ذلك أن الشابت من أوراق الدعوى أن الحكم الصادر
من محكمة الدرجة الأولى — القاضي برفض دعوى الطاعن الأصلية — قبل
المطعون عليها الأولى ورفض دعوى الضمان قبل المطعون عليه الثاني — أعلته
المطعون عليها الأولى إلى الطاعن في ٢٢ من مايو سنة ١٩٥١ — وأعلن الطاعن
صحيفة الاستئناف إلى المطعون عليها الأولى والثاني في ٢٧ من يونيو سنة ١٩٥١ —
ولما لم يتمكن المحضر من إتمام الإعلان لعدم إقامة المطعون عليها الأولى
في الموطن المدين بصحيفة دعواها الابتدائية فقد أعلنت في مواجهة النيابة
في ١١ من يولييه سنة ١٩٥١ وإذن يكون الاستئناف قد أعلن في الميعاد بالنسبة
للمطعون عليه الثاني — وإذ قضى الحكم بعدم قبول الاستئناف بزمه شكلا
مع أن قبول الدفع الذى تمسكت به الشركة بعدم قبول الاستئناف شكلا
بالنسبة لها لإعلانها بعد الميعاد لا يستلزم بالضرورة أن يصبح الاستئناف غير مقبول
أيضا بالنسبة لمن أعلن إليه في الميعاد ، وإذ قضى الحكم بذلك فإنه يكون
قد أهدر حق الطاعن في طرح دعوى الضمان على محكمة الدرجة الثانية (والثاني)

ذلك - أن الحكم المطعون فيه - لو لم يقع في الخطأ المشار إليه في الوجه الأول - لأفاد الطاعن من حكم المادة ٣٨٤ من قانون المرافعات بمعنى أن يكون استئنافه مقبولا شكلا بالنسبة إلى المطعون عليها الأولى. وإذا غاب عن المحكمة الاستئنافية أن الاستئناف كان مقبولا شكلا بالنسبة لأحد المستأنف عليهما على الأقل فإنها بذلك تكون قد خالفت مقتضى المادة ٣٨٤ من قانون المرافعات .

ومن حيث إن هذا السبب مردود في وجهه الأول، بأنه يفرض أن استئناف الطاعن كان يشمل دعوى الضمان وأن طلباته فيها التي طلبها أمام محكمة أول درجة كانت مطروحة أمامها فإنه لا يبرن من الحكم المطعون فيه أنه قد عرض إليها ، بل كل ما فصل فيه هو الدفع المقدم من المطعون عليها الأولى بعدم قبول الاستئناف لرفعه بعد الميعاد فيكون بذلك قد فصل بين الدعوى الأصلية (الفرعية) ودعوى الضمان عملا بنص المادة ١٤٧ من قانون المرافعات ، ومردود كذلك في وجهه الثاني بأن المادة ٣٨٤ مرافعات - إذ قوت في فقرتها الثانية والثالثة "أنه إذا كان الحكم صادرا في موضوع غير قابل للتجزئة أو في التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين، جاز لمن قوت ميعاد الطعن من المحكوم عليهم أو قبل الحكم ، أن يطعن فيه أثناء نظر الطعن المرفوع في الميعاد من أحد زملائه منضا إليه في طلباته. وإذا رفع الطعن على أحد المحكوم لهم في الميعاد وجب اختصاص الباقي ولو بعد قوته بالنسبة لهم . وكذلك يفيد الضامن وطالب الضمان من الطعن المرفوع من أيهما في الحكم الصادر في الدعوى الأصلية إذا اتحد دفاعهما فيها . وإذا رفع طعن على أيهما جاز اختصاص الآخر فيه " . فإن مفاد هذا النص أن الشارع بعد أن أورد في صدر المادة ٣٨٤ مرافعات آلفاعدة الأساسية من قواعد الطعن في الأحكام بتقريره بأنه "لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولا يحتج به إلا على من رفع عليه" رأى منعا لتناقض الأحكام وتضاربها في الدعاوى التي يتعدد أطرافها تجوز الطعن استثناء - بعد قوت مواعيد الطعن أو قبول الحكم المطعون فيه - وذلك في حالات منها حالة الحكم في موضوع لا يقبل التجزئة أو في التزام بالتضامن أو في دعوى يوجب

القانون فيها اختصاص أشخاص معينين . وتلك حالات لا تنطبق على واقعة الدعوى . أما الحالات الأخرى فانه على ما يبين من صريح النص - أنه إذا ما رفع طالب الضمان أو الضامن طعنا في الحكم الصادر في الدعوى الأصلية في الميعاد بالنسبة له ، جاز لمن فوت منهما ميعاد الطعن أن يرفع طعنا عن نفس الحكم . وكذلك إذا رفع طعن في الحكم الصادر لمصلحة طالب الضمان في الميعاد ، فانه يجوز اختصاص الضامن ولو كان ميعاد الطعن قد انقضى بالنسبة له وكذلك إذا رفع طعن في الحكم في الدعوى الأصلية الصادر لمصلحة الضامن ، جاز اختصاص طالب الضمان في هذا الطعن ، ولو كان الحق في الطعن قد سقط بالنسبة له - فالمناط في كل هذه الصور للاعادة من الطعن أن يكون الطعن في الحكم الصادر في الدعوى الأصلية قد رفع في الميعاد من أى من الخصوم فيها . ولما كان الاستئناف المرفوع من الطاعن قد رفع بعد الميعاد - على ما أثبتته الحكم المطعون فيه فإن الطعن على الحكم بما ورد في هذا السبب يكون على غير أساس .

ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل في أن الحكم المطعون فيه إذ لم يعتد بالإعلان الذى وجهه إليه المطعون عليها الأولى في ١٩٥١/٦/٢٧ ، وإذ لم يعتد بالإعلان الذى أعلنت به في ١٩٥١/٧/١١ في النيابة استنادا إلى أن تفسير الموطن لا يعتبر في حكم القوة القاهرة ومن ثم لا يترتب عليه امتداد ميعاد الطعن ، إذ قرر الحكم ذلك جانب قواعد العدالة وخالف القانون نصا وروحا . ذلك أن المادة ٣٨٠ من قانون المرافعات نصت على أن الأصل في الاعلان أن يكون لنفس الخصم أو في موطنه الأصل - كما جاءت المادة ٤٠٥ فأحالت في صدد الأوضاع الواجب مراعاتها إلى الأحكام المقررة بصحيفة افتتاح الدعوى - وهذه الأوضاع توجب إعلان الخصم في موطنه الأعلى - وقد أوجبت أحكام قانون المرافعات على الخصم في حالة تغيير موطنه المختار أن يخاطر خصمه والإصح إعلانه فيه (مادة ١٣ فقرة ثانية) وإنه لما كان الثابت أن صحيفة الاستئناف قد وجهت إلى الشركة في محلها الأصل ومركزها الرئيسى الثابت لها بغير نزاع ولم تخطر الشركة الطاعن بمحلها الجديد ، لما كان ذلك فان الطاعن يكون قد قام بما أوجبه عليه القانون من القيام بالإجراء في حدود الميعاد المقرر .

وأنه وإن كان قانون المرافعات قد نص في المادة السادسة منه على أنه "إذا نص القانون على ميعاد حتى لرفع دعوى أو طعن أو أى إجراء آخر يحصل بالاعلان ، فلا يعتبر الميعاد مرعيا إلا إذا تم إعلان الخصم خلاله" - فإنه لا يمكن أن يستفاد من هذا النص أن الشارع أراد به إهدار حق الاستئناف وإسقاطه على وجه تحككي ، وإنما أراد به أن يمارض النظرية القائلة بأن مجرد تقديم الورقة لقلم المحضرين في خلال الميعاد يكفي لاعتبار الإجراء تاما . ومن ثم لا يمكن القول بأن الطاعن قد قصر في القيام بما فرضه عليه القانون ، فقد قام بإجراء إعلان الشركة في محلها الأصلي وعنوانها الثابت في أوراق الدعوى ، فتبين له عدم وجودها فيه - فأعلنها للنياية في ١١ من يولييه سنة ١٩٥١ - من قبيل استيفاء إجراء تكميلي تتم به إجراءات الاعلان التحككي المفترض وهو توجيه الاعلان إلى المطعون عليها الأولى في محلها الأصلي في ٢٧ من يولييه سنة ١٩٥١

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه قال في خصوص هذا السبب "وحيث أن مدار البحث ينحصر فيما إذا كان يجوز قانونا اعتبار تغيير محل إقامة طرف من طرفي النزاع أثناء دعوى قائمة قوة القاهرة تدعو إلى إيقاف أو إطالة الميعاد المقرر قانونا لرفع الاستئناف ، إذ أنه من المسلم به أن القوة القاهرة هي وحدها التي تؤثر على المواعيد القانونية .

ومن حيث إن الفقه والقضاء استقروا على تفسير القوة القاهرة في هذه الحالة وقالوا إنها هي التي تمنع المحضر المختص قطعا من القيام باتمام مهمته ، وذلك بدون تدخل من جانب الطرفين كحالة حرب مثلا أو ثورة داخلية أو أسباب محمية ، تحتم على المحضر عدم الانتقال من الجهة التي يقيم فيها إلى الجهة التي يجب أن يتم فيها مأموريته (راجع Chauvevet Carret. C.1598) .

ومن حيث إنه وفقا لما تقدم ، ولما قضت به محكمة استئناف الإسكندرية المختلطة بحكمها الصادر في ١٩٣٦(٤/٢٨) المنشور في المجموعة رقم ٤٨ ص ٢٤٥ - فهذه المحكمة لا تعتبر تغيير موطن الخصم قبل القيام بإطلانه قوة القاهرة تدعو

إلى إبطال أو امتداد ميعاد الاستئناف المقرر ، وذلك لأن الشارع حدد للاستئناف ميعادا طويلا كافيا للتفكير في تحضير دعواه والتحرى من عنوان خصمه ليتسكن من اتخاذ كل إجراء قانوني ضده في الميعاد المحدد ، كما أنه أدرك حالة عدم التوفيق في التحريات المذكورة وأذن له بإعلان خصمه في النيابة لكي لا يضيع عليه الميعاد . وكان إذن لزاما على المستأنف (الطاعن) إما أن يستوفي تحرياته في المدة المقررة ويقوم بإعلان المستأنف عليها (المطعون عليها الأولى) في موطنها ، وإما أن يملئها في النيابة قبل انقضاء الميعاد القانوني — وهذا الذي قرره الحكم لا مخالفة فيه للقانون . ذلك — أن القانون إذ نص في المادة ٣٨٠ من قانون المرافعات على أن إعلان الطعن يكون لنفس الخصم أو في موطنه الأصل أو المختار المبين في ورقة إعلان الحكم — وإذ نص في المادة ٣٨١ على أنه يترتب على عدم مراعاة مواعيد الطعن في الأحكام سقوط الحق في الطعن وتقضي المحكمة بالسقوط من تلقاء نفسها وكان الطعن لا يعتبر مرفوعا في ميعاده إلا إذا أعلنت صحيفته للطعون عليه في خلال الميعاد عملا بالقاعدة الواردة في المادة السادسة من قانون المرافعات ، فلا يعتد بتاريخ تقديم الصحيفة إلى قلم المحضرين لإعلانها ، ولا يسلم المحضر إليها وإعادتها دون تسليمها وفقا للإجراءات المرسومة في المادتين ١٢١ و ١٢٢ من قانون المرافعات . وإذ أورد القانون كل هذه القواعد — وهي جميعا متعلقة بالنظام العام — ورتب على مخالفتها سقوط الحق في الطعن لفوات ميعاده — لما كان ذلك — فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون إذ لم يستد بإعلان صحيفة الاستئناف الذي وجهه الطاعن إلى المطعون عليها الأولى في ١٩٥١/٦/٢٧ — إذ هو لم يسلم لا تسليما فعليا ولا حكما لأحد ممن يجوز القانون تسليمه إياه — حتى يمد متجا لآثاره ، ولا يغير من هذا النظر أن يكون الطاعن قد أعلن المطعون عليها الأولى في النيابة بإعلان جديد في ١٩٥١/٧/١١ فإنه يفرض صحته كإعلان — فإنه قد تم بعد انقضاء ميعاد الاستئناف ولا يمكن أن يستبر مכלا للإعلان الحاصل في ١٩٥١/٦/٢٧ — إذ القول بذلك يقتضي أن يكون هذا الإعلان قد تم جميعا ، مع أنه على ما سبق بيانه معلوم الأثر لا يقبل تكملة ولا تصحيحا —

أما ما ذهب إليه الطاعن من تفسير محل إقامة المظعون عليها الأولى يستبر في حكم القوة القاهرة - وتبعاً لذلك يمتد ميعاد الطعن - فهو دفاع مردود بأنه لم يكن هناك استحالة مطلقة على ما أثبتته الحكم ، إذ كان في مكانة الطاعن أن يتحرى عن موطن المظعون عليها الأولى الجديد قبل انقضاء الميعاد القانونى أو أن يعلنها بصحيفة الاستئناف فى المحل المختار المبين بالحكم الابتدائى الذى أطلته إليه فى ٢٣ من مايو سنة ١٩٥١ عملاً بنص المادة ٣٨٠ من قانون المرافعات .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس متعين الرفض .

جلسة ١٧ من فبراير سنة ١٩٥٥

(٩٤)

القضية رقم ٢٤٣ سنة ٢٢ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأعضاء : محمد نجيب
أحمد ، وعبد العزيز سليمان ، ومحمود عباد ، ومحمد أمين زكي المستشارين .

(أ) شفعة . تنازل المشتري مقدما عن استعمال حق الشفعة . هو استثناء من الأصل العام .
مطم جواز التوسع في تفسيره .

(ب) شفعة . استخلاص المحكمة أن الشرط الوارد في عقد البيع بتنازل المشتري عن حق
الشفعة لا يصرح إلا إلى البائع وخلفائه المباشرين . النى طلبها بأنها لم تبحث في جواز
تطبيق المادة ١٤٦ مدني غير متج .

١ — النص في عقد البيع على تنازل المشتري عن استعمال حق الشفعة بالنسبة
إلى البائع وخلفائه المباشرين هو استثناء من الأصل العام الذي يجوز للشفعة
في نطاق الحدود التي بينها القانون فلا يجوز التوسع في تفسيره .

٢ — متى كانت المحكمة قد فسرت الشرط الوارد في عقد البيع بمنع المشتري
من استعمال حق الشفعة تفسيراً سليماً واستخلصت منه أنه لا يفيد سوى البائع
وخلفائه المباشرين ، فإنه يكون غير متج النى طلبها بأنها لم تبحث في جواز تطبيق
المادة ١٤٦ من القانون المدني .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة محامي الطاعة والمطعون عليه الأول والنيابة العامة وبعد المداولة .
من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه ومن سائر أوراق الطعن تتحصل في أن أحمد أفندي محبوب قاسم اشترى من شركة حدائق القبة قطعة أرض فضاء رقم ٦٧٢ خريطة تقسيم الشركة بشارع الوايلي الكبير مساحتها ٥٠٧ مترا و ٨٠ سم وذلك بعقد مسجل في ١٥ من أبريل سنة ١٩٤٢ نص في البند الرابع منه على أن المشتري يقرر بأنه متنازل عن حق الشفعة سواء بالنسبة للشركة البائعة أو بالنسبة لخلفائها المباشرين *ayant causes directes* ثم اشترى المطعون عليه الأول هذه القطعة من أحمد أفندي محبوب قاسم بعقد مسجل في ٢٤ من يناير سنة ١٩٤٩ أشير فيه إلى عقد تملك البائع ولكن لم يرد به نص مماثل لنص الإقرار المشار إليه والوارد في العقد الصادر إلى البائع من الشركة - وكان المطعون عليهما الثاني والثالثة يملكان القطعة المجاورة رقم ٦٧١ بعقد بيع صادر إليهما من الشركة المذكورة ومسجل في ٢٨ من يونيو سنة ١٩٣٩ ثم باعها إلى الطاعة بعقد عرفى مقابل ثمن مقداره ١٥٨٩ جنيها و ٩٠٠ مليم - فأندرها المطعون عليه الأول هي والبائعين إليها برفقته في أخذ هذه القطعة بالشفعة مقابل الثمن المبين في العقد ولما لم يتلق من الطاعة ردا على هذا الإنذار أودع الثمن خزينة محكمة مصر الابتدائية ثم أقام أمامها الدعوى رقم ٤٦٧ سنة ١٩٥١ بطلب أحقيته لأخذ القطعة المبيعة بالشفعة فدفعت الطاعة الدعوى بسقوط حق المطعون عليه الأول في الشفعة لأن البائع إليه قد تنازل في عقد التملك الصادر إليه من الشركة عن حق الشفعة ولأن هذا التنازل يسرى على المطعون عليه الأول باعتباره خلفا خاصا للبائع - وفي ٧ من مايو سنة ١٩٥١ حكمت المحكمة برفض دعوى المطعون عليه الأول تأسيسا على أن المادة ١٤٦ من القانون المدني - الجديد - وهي التي تحكم علاقة الطرفين في الدعوى قد نصت على أنه " إذا أنشأ العقد التزامات وحقوقا شخصية

تتصل بشئ ، انتقل بمد ذلك إلى خلف خاص ، فان هذه الالتزامات والحقوق تنتقل إلى هذا الخلف في الوقت الذي ينتقل فيه الشئ ، إذا كانت من مستزماته وكان الخلف الخاص يعلم بها وقت انتقال الشئ إليه . وأن علم المظنون عليه الأول بتنازل البائع إليه عن حق الشفعة مستفاد مما ورد في عقد تملكه من إشارة إلى عقد تمليك البائع المسجل الذي نص فيه على هذا الإقرار بالتنازل وأن الالتزامات واخقوق الشخصية المشار إليها في المادة ١٤٦ مدنى هي الالتزامات التي تنصب على ذات الشئ أو تكون متعلقة به أو الالتزامات التي يكون من شأنها غل يد المالك عن استقلال بعض حقوقه المترتبة على حق الملكية وأن طلب الشفعة لا يكون إلا للمالك عفار مجاور أو شريك على الشيوع في ذات العقار المشفوع فيه فهو متصل اتصالا وثيقا بملكية الشفع ينتقل معها ويزول بزوالها ويتقيد بامتقيد به من الترامات فإذا ما انتقل الملك من يد السلف إلى الخلف الخاص وكانت يد السلف مغلوطة عن استعمال رخصة المواثبة فإن هذا العقد يلتزم به الخلف الخاص لأنه من مستزمات الشئ ولا ينفك عنه — رضع المظنون عليه الأول استثناءا عن هذا الحكم قيد في جدول محكمة استئناف القاهرة برقم ٥٦٧ سنة ٦٨ ق — وفي ٢٧ من مارس سنة ١٩٥٢ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبأحقية المظنون عليه الأول في أخذ القطعة المبيعة بالشفعة مؤسسة حكما على أن الشرط الوارد في العقد الصادر من الشركة إلى البائع للمظنون عليه الأول لا يمكن الاحتجاج به إلا على من صدر منه لأنه الزام اشترطته الشركة لمصلحتها ولمصلحة خلفائها المباشرين وقد أرادت به أن تحتاط لنفسها من استعمال حق الشفعة في البيوع التي تصدر للشترين منها رأسا تشجعا لهم على الإقدام على الشراء ، ومن أجل ذلك لم ينص الشرط على مجرد الخلفاء بل محدد الأمر بأن المراد هم الخلفاء المباشرين فإذا تصرف هؤلاء لغيرهم فلا يسرى هذا الحظر ولما كانت المستأنف عليها الثالثة — الطاعة — لم تشر العقار المشفوع فيه من الشركة مباشرة بل اشترته من المظنون عليهما الثاني والثالث فانها لا تعتبر من الخلفاء المباشرين للشركة ، وعلى ذلك يكون للمظنون عليه الأول أن يستعمل حق الشفعة في البيع الصادر إليها — وفي ٢٢ من يونيو سنة ١٩٥٢ قررت الطاعة بالمظنون في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على سبب واحد يحصل في النسي على الحكم بخالفه القانون والخطأ في تطبيقه وتأويله وتقول الطاعنة في بيان ذلك إن المادة ٩٤٨ من القانون المدني تقضى بسقوط الحق في الشفعة إذا نزل الشفع من حقه ولو قبل البيع وقد قصد المشرع من وضع هذا النص أن يجعل لهذا التنازل أثره في قطع السبيل على من يصدر منه وضمان المشتري في مثل هذه الحالة استقرار ملكيته بموافقة جيرانه أمنا مزاحمتهم إياه في محاولة تملك الشيء المبيع جبرا عنه بطريق الشفعة وأن الحكم المطعون فيه إذا اعتبر أن ما ورد بمقتضى تملك البائع إلى المطعون عليه الأول هو حق شخصي لا يتقيد به إلا هذا البائع قد خالف القانون لأنه لا جدال بعد أن عرف القانون المدني الجديد الشفعة بأنها وخصه في أنها ليست حقا عينيا ولا حقا شخصيا وعلى ذلك لا يرد عليها وصف الحق الشخصي بل ينطبق عليها نص المادة ٩٤٦ من القانون المدني التي تجزئ انتقال الالتزام إلى الخلف الخاص بشرط أن يكون الالتزام من مستلزمات الشيء الذي استخلف فيه وأن يكون الخلف الخاص عالما بهذا الالتزام وقت انتقال الشيء إليه وأن الشفعة تتصل اتصالا وثيقا بملكية الشفع تنتقل معها وتزول بزوالها وتنفيد بما تقتضيه هذه الملكية من التزامات .

ومن حيث إن هذا النسي مردود بأن الحكم المطعون فيه إذ قرر على ما سبق بيانه أن الشرط الوارد في العقد الصادر من الشركة (المالكه الأصلية) — إلى البائع المطعون عليه الأول هو شرط مقرر لمصلحة الشركة هي وخلفائها المباشرين وعدمهم دون غيرهم ممن قد يتلقى الملك عن هؤلاء الخلفاء — إذ قرر الحكم ذلك وبين الحكمة التي اقتضت وضع هذا الشرط فإنه قد ألزم في تفسيره صريح ما تقضى به نصوص الشرط من اعتبار أن حظر الشفعة إنما يسرى بالنسبة لخلفاء الشركة المباشرين ولا يسرى بالنسبة لغيرهم من خلفائهم اللاحقين ٢٠ (٢١) ٢٠٢

ولما كان هذا الحظر استثناء من الأصل العام وهو جواز الشفعة في نطاق الحدود التي بينها القانون فإن هذا الاستثناء لم يكن يجوز التوسع في تفسيره ولهذا يكون غير منتج تعيب الحكم بأنه أخطأ في تكييف الحق المستند من الشرط المشار إليه ولم يكن ثمة ما يدعو محكمة الاستئناف إلى البحث في جواز تطبيق المادة ١٤٦ من القانون المدني على واقعة الدعوى طالما أنها قد استخلصت أن الشرط المشار إليه فيما سبق ، لا يستفيد منه سوى الشركة وخلفائها المباشرين وهو شرط غير مخالف للنظام العام كان يتعين إعماله ولو خالفت نصوصه أحكام المادة المذكورة .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

جلسة ٢٤ من فبراير سنة ١٩٥٥

(٩٥)

القضية رقم ٢٧٩ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : سليمان ثابت
وكيل المحكمة ، وأحمد الرومي ، وعبد فؤاد جابر ، وعبد الواحد علي المستشارين .

(أ) تأمين - النص في عقد التأمين على حرمان المستأمن من قيمة التعويض إذا حصل
تغيير في المكان الذي حفظت فيه البضائع المؤمن عليها يكون من شأنه زيادة المخاطر
دون إذن كتابي من المؤمن . بخلافه المستأمن هذا النص . حرمانه من التأمين .
لا خطأ .

(ب) قوة الأمر المقضي . قرار حفظ صادر من النيابة . لا يجوز قوة الأمر المقضي قبل
المضرد .

١ - متى كان عقد التأمين قد نص على أن كل تغيير أو تعديل يحدث بالنسبة
للغرض الذي أعد له المكان المحفوظة فيه البضائع المؤمن عليها أو الاستعمال الذي
خصص من أجله ، ويكون من شأنه زيادة المخاطر دون قبول كتابي من المؤمن
بحرم المستأمن حقه في التعويض ، وكان الثابت هو أن المستأمن قد استعمل
هذا المكان عقب تحرير عقد التأمين في عملية تنظيف الجيوب الملوثة بالمازوت
بواسطة غسلها بالبنترول وأنه أقام به فرنًا لتسخين المياه اللازمة لتلك العملية
بالقرب من مكان البضائع التي احترقت ، فإن الحكم لا يكون قد أخطأ إذ قرر
حرمانه من حقه في التعويض .

٢ - قرار الحفظ الصادر من النيابة العمومية إما كان سببه لا يجوز قوة
الأمر المقضي قبل المضرد بالحادث ولا يحول بينه وبين الدعوى المدنية يقيم
فيها الدليل على الخطأ ونسبته إلى من اقترعه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطاعن والمطعون عليها والنيابة العامة وبعد المداولة .
من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع - حسبما يبين من الحكم المطعون فيه ، ومن سائر الأوراق تحصل في أن الشركة المطعون عليها أقامت الدعوى رقم ١٧٢ سنة ١٩٧٢ ق مصر المختلطة على الطاعن الثاني ، وقالت في صحيفة المعلقة في ١٢ من نوفمبر سنة ١٩٤٦ إنه في ٧ من مايو سنة ١٩٤٦ حررت مشاركة تأمين ضد الحريق رقم ٦٥٢٩٨٤ . ١ خاصة بأوان مسحوق مختلفة بما في ذلك مسحوق الأنيلينا وخلاصة صلبة من نبات قشور السط وبضائع أخرى مختلفة ، وهي من المواد السريعة التلف ويخبر فيها المؤمن له (الطاعن الثاني) وكانت معبأة في أكياس وصناديق وبالات وموضوعة في عقار مشيد بالجزر والطوب الأحمر وهو مملوك لاسحق أصلان حكيم . وبمقتضى البندين ١ و ٢ من المشاركة قرر المؤمن له أنه لا يوجد بهذا المقار أى فندق أو مخزن للبضائع أو مسرح أو سينما أو مقهى أو جراج عمومي أو أى صناعة من طبيعتها زيادة الأخطار ، وأنه غير ملاصق لأى عقار آخر مبنى بالبغدادى أو الخشب أو بداخله مخزن أو صناعة تزيد من الأخطار ، كما قرر أنه لا يوجد به أى سلمة أو مهنة من طبيعتها زيادة الخطر . وفي ١٧ من يوليوسنة ١٩٤٦ شب حريق بالمخزن المذكور ألتف مقداراً من البضائع المؤمن عليها ، وقد أحاط الحريق ظروف مشتبها فيها ، ويجرى تحقيق بشأنها . وقد أظهر التحقيق أنه كان بالمخزن المودعة فيه البضائع المؤمن عليها براسيل تحوى بترولاً وفلافاً وخرقاً مشبعة بالبترول ، وهي مملوكة لاسحق أصلان حكيم الذى كان يقوم بعملية تنظيف قمع ملوث بالمازوت بواسطة حمامات بالبترول وعمليات أخرى ، وتداول هذه المواد في المخزن المذكور بالقرب من البضائع المؤمن عليها ، فيه مخالفة صريحة لنص البندين المشار إليهما ،

وللشروط من ١ إلى ٨ من مشاركة التأمين ، وهو أمر من شأنه إبطال المشاركة المذكورة ، يضاف إلى ذلك أن المؤمن له تعاقد باسمه ولحسابه وحده ، ولكنه قرر في التحقيق أن البضاعة المؤمن عليها مملوكة لسيو بارشس . وطلبت المحكمة لنا ببطان مشاركة التأمين المحررة في ٧ من مايو سنة ١٩٤٦ والسابق الإشارة إليها في حدود ٦٠٠ جنيه عن المدة من هذا التاريخ إلى ٧ من نوفمبر سنة ١٩٤٦ ، وبسقوط حق الطاعن الثاني في الانتفاع بهذه المشاركة . فأقام الطاعن الثاني الدعوى رقم ١١٢٨ سنة ٧٢ ق مستجبل مصر المختلطة على الشركة المطعون عليها ، وطلب في صحيفة المملنة في ٢٤ من فبراير سنة ١٩٤٧ تعيين خير ممثل لياشر بيع البضائع الموصوفة بها والمؤمن عليها بالبوليصة السالفة الذكر وتسليم الصافي إليه . وفي أول مارس سنة ١٩٤٧ صدر أمر من قاضي الأمور المستعجلة بنسب الخبير المشمن أوتونيو لمباشرة المأمورية ، وقد قام بها وقدم تقريره عنها . وفي ٦ من مارس سنة ١٩٤٨ أقام الطاعن الثاني دعوى فرعية على المطعون عليها وطلب فيها الحكم بإلزامها بأن تدفع له مبلغ ٥٧,٥٠٠ ج. م قيمة التأمين بعد خصم ثمن البضاعة التي بيعت بالمزاد العلني بمعرفة الخبير المشمن المعين في الدعوى المستعجلة ، مع إلزام الشركة بالفوائد القانونية من تأخير رفع الدعوى . ونظرا لإلغاء النظام القضائي المختلط قررت المحكمة إحالة النزاع إلى محكمة القاهرة التجارية ، وقيدت بجدرها برقم ١٧٥٠ سنة ١٩٤٩ وفي ٢٢ من مايو سنة ١٩٥٠ قضت المحكمة في الدعوى الأصلية المرفوعة من المطعون عليها برفضها ، وفي الدعوى الفرعية بإلزام الشركة بأن تدفع إلى الطاعن الثاني ٥٧,٥٠٠ ج. م مع الفوائد بواقع ٥ ٪ من ٦ مارس سنة ١٩٤٨ . فاستأنفت الشركة المطعون عليها هذا الحكم وقيد استئنافها برقم ٢٢٥ سنة ٧٢ ق القاهرة ، وفي ٢٤ من يناير سنة ١٩٥١ تدخل الطاعن الأول في الدعوى بصفته مصفيا للشركة الواقية بين الطاعن ودريك بلهونز وانضم إلى الطاعن الثاني في طلباته ، وقبلت المحكمة تدخله . وفي ١١ من أبريل سنة ١٩٥١ قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا ، وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف بكامل أجزائه وقبول الدعوى الأصلية المرفوعة من المستأنفة ، والقضاء ببطان بوليصة التأمين المؤرخة في ٧ من مايو سنة ١٩٤٦

برقم ١٠٦٥٢٩٨٤ المعقودة بين المستأنفة والمستأنف عليه ، وبسقوط حق المستأنف عليه في المطالبة بقيمة التعويض الوارد في تلك البوليصة ورفض دعوى التعويض المرفوعة من المستأنف عليه ، ورفض طلبات المدخل (الطاعن الأول) فقرر الطاعنان الطعن في هذا الحكم بطريق التقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب : يتحصل السبب الأول في أن الحكم المطعون فيه مشوب بالقصور والتناقض في الأسباب ، ذلك أنه أولا قرر أن المستودع كان يستعمل لتنظيف الحبوب الملوثة بالميازوت ، وأن صاحبه أصلا ن حكم كان يباشر فيها عملية التنظيف وأنه ثبت من معاينة النيابة ومن الرسم التخطيطي أن مكان القرن يبعد مترين فقط من موضع الجوالات التي احترقت وكان بجانبه حبوب مشتورة وملوثة بالميازوت والحكم إذ يقرر ذلك إنما يشير إلى المعاينة التي أجرتها النيابة دون أن يذكر العناصر الواردة فيها ، ولم يوضح متى أدخل أصلا ن حكم الحبوب الملوثة في المستودع ، ومتى قام بتخليقها وتوضيح هذه الواقعة له أهميته إذ أن الفقرة ٨ من المادة ٨ التي استند إليها الحكم لإبطال البوليصة لا تنص على هذا البطلان إلا في حالة تغير يحدث في المستودع بعد تاريخ العقد (ثانيا) أنه ليس في المعاينة أو الرسم التخطيطي ما يدل من قريب أو بعيد على وجود القرن على بعد مترين من الجوالات كما قرر الحكم المطعون فيه ، وقد كان دفاع الطاعنين أن قطع الأقمشة المبللة بالبتروال التي كان يستعملها حكم لتجربة تنظيف القمع الملوث كانت بعيدة في الأصل عن الجوالات التي كانت بها البضاعة ، وأن هذه الجوالات نقلت في أثناء إخماد الحريق حتى أن بعضها وضع فوق تلك الأقمشة واستندوا في ذلك إلى أقوال الشهود في تحقيق النيابة . (ثالثا) أنه يبين من أسباب الحكم أنه اعتبر وجود القرن في المخزن عنصرا هاما أسس عليه قضاءه لبطلان العقد بناء على المادة ٨ من البوليصة فكان لزاما عليه أن يصفه ويبين خطورة أمره والتاريخ الذي أنشأ فيه حكم في المخزن ، ومن كان يستعمله ، وهل كان لاستعمال الخفير المأص أو الاستعمال حكم في تنظيف القمع الملوث وأسباب الحكم في هذا الخصوص فيها كثير

من الغموض والتخاذل ذلك أنه إذا كان صاحب الخزن هو الذي فعل ذلك فيكون هو المسئول دون سواء ، ولا مستوية كل الطاعن الثاني في هذا الشأن كما لم يبين الحكم أن المؤمن له كان يعلم أن الخفير كان يشعل الموقد لتضج طعامة . (رابعا) أن الحكم أضاف إلى وجود الفرن وجود البترول وخطورته إلا أن في أسبابه ما يدل على أنه استبعد القول بأن وجود البترول يعتبر مخالفة لعقد التأمين ذلك لأن هذا العقد يسمح للمؤمن له أن يدخل في المكان الموجود فيها البضاعة الأولى مواد أخرى اشتد احتراقا لقاية ٣٠٠ جنيه .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بما أورده الحكم المطعون فيه من أن عقد التأمين وصف المكان الذي أودعت فيه البضائع المؤمنة بأنه مستودع غير مسقوف ومملوك إلى إسحق أصلان حكيم وقد بان من العناية التي أحرمتها النيابة على إثر نشوب الحريق في ذلك المستودع في ١٧ من يولييه سنة ١٩٤٦ عقب تحرير عقد التأمين أن ذلك المستودع كان يستعمل لتنظيف الحبوب الملوثة بالمازوت وأن صاحبه كان يباشر فيه عملية تنظيف الحبوب بإزالة المازوت بواسطة غسلها بالبترول وقد أقام فرنا لتسخين المياه اللازمة لتلك العملية كإحدى من معانيه النيابة ومن الرسم التخطيطي أن مكان الفرن يبعد مترين فقط عن موضع الجوالات التي احترقت ، وكانت إلى جانبه حبوب مشورة على أرض ملوثة بالمازوت . وقد شهد ضابط المطافئ على إبراهيم أن الحريق يرجع إلى إهمال ناشئ من وجود البترول والمازوت . ومن الجائز أن تكون قد انبعثت شرارة من الفرن فانصابت بالبضائع المودعة . ولما كانت عملية تنظيف الحبوب مصدرها المستأنف عليه (الطاعن الثاني) فهو الذي حدث أصلان حكيم في شأنها وطلب منه مباشرتها ، وهو صاحب القمح الذي نقل إلى المستودع لتنظيفه ، ولا شك أنه كان على بينة من أمر تلك العملية لأنها تهمة . وقد قرر أصلان حكيم أن منسوب المستأنف عليه كاذب يتردد يوميا على المستودع حتى سبعة أيام قبل الحريق ، كما أنه وصاحب البضاعة كانا يترددان عليه أيضا . وخلص الحكم إلى أن الطاعن الثاني كان على علم بما اتخذ أصلان حكيم من إجراءات لتنظيف الحبوب الملوثة بالمازوت ، وذلك من إقامة فرن على بعد مترين

من البضاعة المعترف بشدة قابليتها للالتهاب ، ومن إدخال البترول الذي كان يستعمل في عملية إزالة المازوت ، وأن إقامة فرن توقد فيها النيران على بعد مترين من مكان إبداع البضائع المؤمنة مما يزيد في المخاطر ومن شأنه أن يغير من طبيعة المكان الذي أعد كستودع . وقد نصت المادة ٨ فقرة ١ من عقد التأمين على أن كل تغيير أو تعديل يحدث وتكون طبيعته مما يزيد في المخاطر بالنسبة إلى الغرض المعد له المبنى أو الاستعمال الذي خصص له يحرم المستأمن من حق التعويض إلا إذا حصل من الشركة على قبولها الكتابي بإجراء هذا التعديل - ولما كانت الشركة أجنبية عن التعديل الذي تم ، وبالتالي لم توافق عليه ، وكان هذا التعديل بطبيعته مما يزيد مخاطر الحريق تعين تطبيق أحكام هذا النص وحرمان المستأمن من كل تعويض ورد في عقد التأمين ، وأضاف الحكم المطعون فيه ردا على ما ورد بالحكم الابتدائي فيما قرره من أن لاطاعن الثاني الحق في أن يضيف إلى البضائع بضائع مماثلة لغاية ٣٠٠ جنيه ، وأن البترول أقل التهابا من البضائع المؤمنة . أن هذا القول غير متج في الدعوى لأن حق إدخال بضائع مماثلة يخالف تمام المخالفة بتغيير طبيعة المكان وإيجاد صناعة جديدة من شأنها لزيادة مخاطر الحريق ، ولا تأثير للقاربة بين قابلية البترول للالتهاب وقابلية البضائع الأخرى لأن في وجود الفرن إلى جانب هذه البضائع وانبعاث الشرر منه ما يزيد مخاطر الحريق بفض النظر من وجود البترول وطبيعته في الالتهاب . وهذا الذي قرره الحكم لاختلا فيه ، ذاك أنه متى كان الثابت من عقد التأمين المحرر في ٧ من مايو سنة ١٩٤٦ أن الفقرة ١ من البند الثامن تنص على أن كل تغيير أو تعديل يحدث بالنسبة إلى الغرض المعد له المبنى أو الاستعمال الذي خصص من أجله ، ويكون من شأنه زيادة المخاطر دون قبول كتابي من الشركة يحرم المستأمن من حقه في أي تعويض . ولما كان الحكم المطعون فيه إذ قرر أن الحريق نشأ من الموقد الذي أعد لتنظيف الحبوب الملوثة بالمازوت ، وكان على بعد مترين من البضائع المؤمنة وأن الطاعن الثاني هو صاحب هذه الحبوب وهو الذي تحدث مع اصحق إعلان حكيم في شأن تنظيفها بموجب طلب منه مباشرة هذه العملية ، وخلص من ذلك إلى أنه هذا الإجراء من جانب الطاعن الثاني يعتبر تغييرا في طبيعة المكان الموصفة

فيه البضائع المؤمنة بإيجاد صناعة جديدة من شأنها زيادة مخاطر الحريق، ورتب على ذلك حرمان الطاعن الثاني من مبلغ التعويض وفقا لما يقضى به عقد التأمين .

إذ قرر الحكم ذلك فقد استند إلى الأسباب السابق بيانها والتي تؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها . أما النعي على الحكم أنه أخطأ إذ قرر أن الموقد كان على بعد مترين من البضائع المؤمنة في حين أنه ليس في معانة النجاسة أو الرسم التخطيطي ما يدل على ذلك ، ولم يوضح ما إذا كان حصول التغير في طبيعة المكان كان بعد تاريخ عقد التأمين حتى يكون سببا لابطال بوليصة التأمين فردود بأنه يبين من محضر التحقيق المقدمة صورته الرسمية بمبلغ الطاعنين أن المحقق أثبت بعد سؤاله البر اجرس أنه فاته أن يثبت في المعاينة وجود فرن من الطوب الأحمر أمام مكان الحريق في المخزن مباشرة وعلى بعد مترين منه، وأثبت ذلك أيضا في الرسم المرفق بهذا التحقيق ، كما سن من التحقيق أن الطاعن الثاني قرر أنه هو الذي سلم القمع المذنوب بالمسازوت إلى اصحق إعلان حكيم لتجربة عملية تنظيفه في ١٣ من بوليه سنة ١٩٤٦ — أى بعد عقد التأمين المحرر في ٧ من ١٠ أبوسنة ١٩٤٦ — وأنه سأل بعد ذلك عما تم فأجاب به بأنه لا يزال مستمرا في هذه العملية . ويبين من هذا أن الحكم المطعون فيه إذ قرر أن الموقد كان على بعد مترين من البضاعة المؤمنة، وأن الطاعن الثاني هو الذي سلم القمع إلى اصحق إعلان حكيم لتنظيفه، وأن أعداد الموقد من أجل هذه العملية يعتبر تغييرا في طبيعة المستودع من شأنه زيادة مخاطر الحريق، قد استند تلك الوقائع من مصدرها بالتحقيق، ولم يخالف الثابت فيها . وأما القول بأن قطع الفراش المبللة بالبتروول والتي كان يستعملها اصحق إعلان حكيم في تنظيف القمع كانت بعيدة في الأصل عن أجولة البضائع المؤمن عليها ، وأنها نقلت أثناء إطفاء الحريق ، وأن الطاعنين استندا في ذلك أمام المحكمة إلى أقوال الشهود فردود بأنهما لم يقدم ما يدل على أنهما أبديا هذا الدفاع أمام محكمة الموضوع ، ولا تنفي عن ذلك صورتا المذكرتين المتقدمتين منهما بمبلغ الطعن إذ أنهما فيرسميتين فلا تصلحان دليلا على مطابقتها للأصل ولا يعدو النعي على الحكم في هذا السبب أن يكون جدلا موضوعيا في تقدير الدليل مما يستقل به محكمة الموضوع، وبحسب الحكم أن يكون مقاما على أسباب سليمة تكفي لحله وتؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها في هذا الخصوص .

ومن حيث إن السبب الثاني يتحصل في أن الحكم المطعون فيه مشوب بالقصور في التسييب ، ذلك أنه استند إلى القول بعلم المؤمن له بما فعله صاحب الخزن ، إلى أن الأخير كان يقوم بعملية تنظيف القمع بتكليف منه ، كما استند إلى أقول استحق إعلان حكيم في التحقيق ، في حين أن هذا الأخير قرر في التحقيقات أنه بدأ في العملية قبل الحريق بأسبوع ، وأن المؤمن له أو مندوبه كانا يحضران إلى المخزن أحيانا قبل هذا الأسبوع والحكم إذا استند إلى أقوال هذا الشاهد أخذ بها على عكس حقيقتها ، يضاف إلى ذلك أنه ليس من الحتم أن كل من كلف شخصيا بعملية تهمه يجب بدون شك أن يكون على بينة من أمر الوسائل التي اتخذها الشخص المكلف لإنجاز العملية .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم المطعون فيه إذ قرر أن الطاعن الثاني كان على علم بعملية تنظيف الجيوب استند إلى أنه هو صاحب القمع ، وهو الذي حدث استحق إعلان حكيم في شأنها وطلب منه مباشرتها ، وهو تقدير سافح يتبادى من أوراق الدعوى . ولا محل للنسب على الحكم إذ هو لم يأخذ بأقوال استحق إعلان حكيم في خصوص نفي تردد الطاعن الثاني أو مندوبه على المستودع منذ سبعة أيام قبل الحادث تأسيسا على أن المفصود بهذا القول المباعدة بين الطاعن الثاني وحصول الحريق . ذلك أن تقدير أقوال الشاهد ومطابقتها للواقع مرده وجدان القاضي واطمئنانه إليها ، ولا تأثير على المحكمة إذ هي اطمأنت إلى بعض أقوال الشاهد وأخذت بها ، ثم أطرحت ما لم تظمن إليه منها .

ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل في أن الحكم مشوب بالنعوض والقصور في التسييب ، ذلك أن المطعون عليها أثارت أمام محكمة ثانية درجة حصول الحريق عمدا ، فدفع الطاعنان بعدم قبول هذا الوجه من الدفاع ، لأن النيابة بعد التحقيق الذي أجرته قررت حفظ الدعوى الجنائية ضد مجهول ، ولهذا القرار قوة الشيء المحكوم فيه ، فلا يجوز إثارة هذا الدفاع أمام المحكمة المدنية ، والحكم إذ لم يأخذ بهذا الدفاع وقرر أن النار وضعت عمدا بقصد الحصول على قيمة التأمين ، فإنه لم يرد على دفع الطاعنين في هذا الشأن ، والأسباب التي أقام عليها الحكم قضاء في هذا الخصوص غير سليمة وبعيدة عن الاحتمال ومخالفة

لطرف الإثبات التي نص عليها القانون بطريق الحصر . يضاف إلى ذلك أن الطاعنين استندا أمام المحكمة إلى أقوال الشهود التي ثبتت أن أجولة نقلت من محلها أثناء إطفاء الحريق فوضعت مصادفة فوق الحرق المبللة باليزرول التي كان يستعملها اصحى أصلا ن حكيم في تنظيف القمح . ومن ثم كان وجودها في المستودع له ما يبرره ، فكان لزاما على المحكمة أن ترد على هذا الدفاع ثم أن الحكم أخذ بإقامة وجود سدس البضاعة فقط قبيل حدوث الحريق مستندا إلى تقرير الخبير ، في حين أن الطاعنين وجها إلى هذا التقرير طعونا جدية خصوصا وأنه بنى على خطأ مادي وهو تقديره كمية البضاعة التي احترقت على أساس أطواق السلك التي كانت تحيط بالجوانات وغاب عن الخبير أن سدس البضاعة فقط هو الذي كان محاطا بتلك الأطواق ، وأما الباقي فكان عبارة عن قطعة صلبة واحدة في جوال واحد لا يحوطه سلك .

ومن حيث إن هذا السبب مردود أولا — بأن الطاعنين لم يقدموا ما يدل على إثارة هذا الدفاع أمام محكمة ثاني درجة ، ولا يعول في ذلك على الصورتين الغير رسميتين المقدمتين منهما بمواف الطعن كما سبق بيانه ومردود ثانيا بأن قرار الحفظ الذي تصدره النيابة أيا كان سببه ، لا يجوز قوة الأمر المقضى قبل المصروف بالحادث ، ولا يحول بينه وبين الدعوى المدنية يقيم فيها الدليل على الخطأ ونسبته إلى الطاعن الثاني — فضلا عن ذلك فإن الحكم إذ قرر أن الحريق حصل عمدا إنما كان تزييدا منه في صدد ذكر الوقائع التي تثبت مسئولية الطاعن الثاني عن حصول الحريق ، وأما الدعامة الأساسية التي أقام عليها الحكم قضاء ببطالان بوليصة التأمين ورفض دعوى التعويض المرفوعة من الطاعن الثاني فهي — مع استبعاد القرائن التي أوردها الحكم — للاستدلال منها على حصول الحريق عمدا — أن التفسير الذي حدث في طبيعة المستودع وإيجاد الموقد به للقيام بعملية تنظيف القمح الملوث بالمازوت ، الأمر الذي رأت المحكمة منه تطبيق نص الفقرة (١) من البند الثاني من عقد التأمين ، وبالتالي حرمان المستأمن من مبلغ التعويض استنادا إلى الأسباب السابق بيانها ، وهي تكفي وحدها لإقامة الحكم ، وليس فيها ما يخالف الثابت في أوراق الدعوى . ومن حيث إنه مما تقدم يكون الطعن على غير أساس مما يستوجب رفضه .

جلسة ٢٤ من فبراير سنة ١٩٥٥

(٩٦)

القضية رقم ٣٠ سنة ٢٢ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز عبد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : محمد نجيب أحمد ، وعبد العزيز سليمان ، ومحمود مياد ، وعبد ممن زكي المستشارين .

نقض . طعن . إجازة . الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية في منازعات ناشئة عن تطبيق القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٤٧ . عدم جواز الطعن فيها بطريق النقض .

جرى قضاء هذه المحكمة على أنه لا يجوز الطعن بطريق النقض في الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية في منازعات الناشئة عن تطبيق القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٤٧ وذلك وفقا لفقرة الرابعة من المادة الخامسة عشرة من هذا القانون .

المحكمة

بإدلاء لاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع حسبما بين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل في أن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم ٢٥٣٩ سنة ١٩٥١ على المطعون عليهم أمام دائرة الإيجارات بمحكمة القاهرة الابتدائية وقالوا في صحيفة إنهم اشتروا العاريتين رقمي ٢١ و ١٩ بشارع إبراهيم ونغرى باشا بمصر الجديدة ونظروا لقدمهما وأنها مكونتان من خمسة أدوار فقط ، ورغبة منهما في تفريغ أزمة المساكن فقد حصلوا في ١١ من مارس سنة ١٩٥١ على رخصة بأن يقيموا مكانا حيا عمارة حديثة . وأخطروا جميع السكان باخلاء مساكنهم تمهيدا للقيام بعملية الهدم فالبناء ، إلا أن أحدا من المستأجرين (المطعون عليهم) لم يجبههم إلى هذا الطلب -

ولذلك طلبوا الحكم بإلزام كل من المطعون عليهم بإخلاء الشقة التي يشغلها في ظرف شهرين من تاريخ النطق بالحكم عملاً بنص المادة الثانية من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ - وقد دفع الحاضرون من المطعون عليهم الدعوى بأن العارين المطلوب هدمهما حديثاً البناء وتشملان عدداً كافياً من المساكن لا يمكن زيادته إلا بانقاص عدد الغرف ومساحتها . وفي ١٢ من نوفمبر سنة ١٩٥١ قضت المحكمة برفض دعوى الطاعنين . فقـور الطاعنون الطعن فيه بطريق النقض .

ومن حيث إن المطعون عليهم : الأول والرابع والخامس والثامن والتاسعة والحادى عشر والثاني عشر والثالث عشر والرابع عشر والخامسة عشرة والثامن عشر والتاسع عشر دفعوا بعدم جواز الطعن استناداً إلى المادة ١٥ من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ التي تنص على عدم جواز الطعن في الأحكام الصادرة تطبيقاً للقانون المذكور ، كما دفعت النيابة بعدم جواز الطعن .

ومن حيث إن هذا الدفع في محله : ذلك بأنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه قد صدر من محكمة ابتدائية في نزاع نشأ عن تطبيق القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن الطعن في هذه الأحكام بطريق النقض غير جائز وفقاً للفقرة الرابعة من المادة الخامسة عشرة من هذا القانون .

جلسة ٢٤ من فبراير سنة ١٩٥٥

(٩٧)

القضية رقم ٢٢٨ سنة ٢٢ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور الدادة الأستاذة : محمد نجيب أحمد ، ومبد العزيز سليمان ، ومحمد مباد ، ومحمد أمين زكي المشتارين .

استئناف . حكم . القبول المانع من الطعن . قبول الخصم للحكم بعد رفع الاستئناف عنه من خصمه . لا يجوز له بعد هذا القبول أن يطعن في الحكم . المادتان ٣٧٧ و ٤١٣ : مرافعات .

لما كان الأصل المقرر بالمادة ٣٧٧ من قانون المرافعات هو عدم جواز الطعن في الأحكام ممن يكون قد قبلها وكان قبول أحد الخصمين الحكم الابتدائي الصادر عليه ببعض طلبات خصمه ورفض باقيها يعتبر مطلقا على قبول الخصم الآخر لهذا الحكم ، فاذا لم يقبل هذا الخصم الآخر الحكم وطعن فيه بطريق الاستئناف فإن خصمه لا يتقيد بسبق قبوله للحكم ويحق له الطعن فيه أيضا ، أما إذا كان أحد الخصمين المذكورين قد قبل الحكم بعد رفع الطعن فيه من خصمه ، فلا يجوز له بعد هذا القبول أن يطعن في الحكم وذلك عملا بنص المادة ٣٧٧ مرافعات . وقريرا لهاتين القاعدتين نصت الفقرة الثانية من المادة ٤١٣ من قانون المرافعات على أنه إذا رفع الاستئناف المقابل بعد قبول الحكم قبل رفع الاستئناف الأصلي اعتبر استئنافا فرعيا يتبع الاستئناف الأصلي . ويزول بزواله ، مما يفيد بمفهوم الخالفة وإعمالا لنص المادة ٣٧٧ مرافعات ، أن قبول الخصم للحكم بعد رفع الاستئناف عنه من خصمه مانع له من الطعن فيه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامي عن الطاعن والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه ومن سائر أوراق الطعن تحصل في أن الطاعن أقام على المطعون عليه الأول وعلى المرحوم أحمد حسين سنجر مورث باقي المطعون عليهم دعوى لدى محكمة بنها الابتدائية قيدت في جدولها برقم ١٥٤ سنة ١٩٤٧ كل ، طلب فيها الحكم بأحقته لأخذ المنزل المبينة حدوده ومعامله بصحيفة افتتاح الدعوى بالشفعة مقابل الثمن ومقداره ٢٠٠ جنيه أو ما يثبت للحكمة أنه الثمن الحقيقي ، فدفع المطعون عليه الأول بأن الثمن الحقيقي هو ٩٣٣,٧٠٠ ج.م . كما هو مبين بعقد البيع المسجل الصادر إليه من المرحوم أحمد حسين سنجر ، وأصر الطاعن على أن الثمن الحقيقي هو ٢٠٠ جنيه ودفع بصورية الثمن المسمى في العقد ، وفي ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ حكمت المحكمة تمهيداً بنسب خبر لتقدير ثمن المنزل المشفوع فيه ، فأمر الخبير بأمواليته وقدم تقريراً قدر فيه الثمن بمبلغ ١٥٤,٩٩٥ ج.م . وفي ٢٩ من نوفمبر سنة ١٩٥٠ حكمت المحكمة للطاعن بالشفعة مقابل قيامه بدفع الثمن حسباً قدره الخبير ، فرفع المطعون عليه الأول استئنافاً عن هذا الحكم قيد في جدول محكمة استئناف القاهرة برقم ٢١ سنة ٦٨ ق طلب فيه تعديل الحكم واعتبار أن ثمن المنزل المشفوع فيه هو الثمن المسمى في العقد . وفي ١٠ من مايو سنة ١٩٥١ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلاً وقبل الفصل في الموضوع بإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت المستأنف عليه الأول — الطاعن — أن الثمن المسمى في العقد هو ثمن صوري ، مع إثبات حقيقة الثمن الذي تمت به الصفقة . وتنفيذاً لهذا الحكم سميت أقوال شهود الطرفين في ١٧ من ديسمبر سنة ١٩٥١ . وفي ٢٤ و٣٠ من يناير سنة ١٩٥٢ رفع المستأنف عليه الأول — الطاعن — استئنافاً فرعياً

طلب فيه تعديل الحكم المستأنف بالنسبة للثمن واعتبار أن الثمن هو مبلغ ٢٠٠ جنيه فقط — دفع المستأنف — المطعون عليه الأول — بعدم قبول هذا الاستئناف الفرعى — وفى ٨ من أبريل سنة ١٩٥٢ حكمت المحكمة بعدم قبول الاستئناف الفرعى، وفى موضوع الاستئناف الأصيل بتعديل الحكم المستأنف وبأحقية المستأنف عليه الأول — الطاعن — لأخذ المنزل بالشفعة مقابل الثمن المسمى فى العقد ومقداره ٩٣٣,٧٠٠ م ج . بخلاف الملحقات الرسمية . فقرر الطاعن بالظن فى هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب : يتحصل أولها فى تعيب الحكم خطأ إسناده ، إذ قرر أنه ثبت من التحقيق أن المصبغة — وهى جزء من العقار المشفوع فيه — كانت مؤجرة من البائع أحمد حسين سنجر إلى ابنه وإلى شريكه المطعون عليه الأول ، وأن هذا الأخير باعتباره ناسجا كان يهيمه أن تكون المصبغة ملكا خالصا له للزومها فى صناعته ، وأنه ثبت من التحقيق أيضا أن البائع تنازل للمشتري عن بطاقة التموين التى كانت تصرف بمقتضاها مادة الجير إلى المصبغة ، وأنه ورد فى أقوال الشاهد الأول من شهود الطاعن أن المصبغة وحدها كانت مؤجرة بواقع ١٢٥ قرشا شهريا فى حين أن هذا الذى قرره الحكم غير صحيح ، إذ الثابت من محضر التحقيق أن الشاهد الأول من شهود الطاعن قرر أن المصبغة والمنزل كانا مؤجرين معا بواقع ١٢٥ قرشا شهريا ، كما أن الثابت من التحقيق أن المصبغة لم يكن لها تموين مقرر ، وإنما كانت مؤجرة من البائع أحمد حسين سنجر إلى ابنه هاشور هو وصالح مصطفى سنجر وهذا الأخير هو شخص آخر غير مصطفى أبوهاشم — المطعون عليه الأول — وقد كان لهذا الخطأ فى الإسناد أثره فى النتيجة التى خلصت إليها محكمة الاستئناف ، وهى ارتفاع قيمة العقار والرغبة الملحة من جانب المشتري فى الشراء ، مما ترتب عليه قولها إن الثمن الحقيقي هو الثمن المسمى فى العقد المسجل — ويتحصل السبب الثانى فى تعيب الحكم بالقصور فى مواضع عدة : أولها أنه أغفل الد على ما تمسك به الطاعن من أن عدم تقديم المطعون عليه الأول العقد الابتدائى

الخاص بالصفقة رغم تحدى الطاعن بذلك ، يعتبر قرينة على أن الثمن المسمى قد
 العقد المسجل ليس هو الثمن الحقيقي . والثاني أن الشاهد الأول من شهود
 الطاعن قرر أنه هو الذى حرر العقد الابتدائى وأن الثمن المسمى به هو مائتا
 جنيه ، فقرر الحكم استبعاد أقوال هذا الشاهد تأسيسا على أنه كان كاتباً بالمصيفة
 وفصل منها فيحتمل أن يكون متحاملا على المشتري ، وعلى أنه لم يبين تعليلا
 مقبولا لوصول الواقعة التى شهد بها إلى علم الطاعن . ووجه القصور فى هذا
 الذى قرره الحكم أنه بنى فى هذا الخصوص على مجرد احتمال تحامل الشاهد
 على المشتري ، مع أن الأحكام لا يجوز أن تبنى على الفرض بل يجب أن تستند
 إلى اليقين ، كما أن عدم تعليق الشاهد لوصول الواقعة التى شهد بها إلى علم
 الطاعن هو أمر لا يتصل بالشاهد بل يتصل بالطاعن . والموطن الثالث أن
 الحكم قد أغفل الإشارة إلى ما شهد به الشيخ منصور عيسى وهو أحد شهود
 الطاعن . والموطن الرابع والأخير أن الحكم لم يلتفت إلى التناقض بين أقوال
 شاهدى المطعون عليه الأول اللذين اختلفا حتى فى تحديد مبلغ الثمن الذى دفع
 فى مجلس العقد — ويحصل السبب الثالث من أسباب الطعن فى النعى على الحكم
 بالخطأ فى تحصيل فهم الواقع . ويقول الطاعن فى بيان ذلك إن محكمة الاستئناف
 قد طغت أهمية كبرى على وجود مصيفة ضمن العقار المشفوع فيه فى حين أن
 المصيفة لا تعدو أن تكون مكانا للصناعة المتصلة بها أما الصناعة نفسها فلا شأن
 للصفقة بموضوع النزاع بها ، خصوصا متى لوحظ أن الصياغة فى الرئف هى
 عملية بدائية ليس لها صقع ولا اسم تجارى وأن المشتري كان يستطيع إقامة
 مصيفته فى أى مكان آخر فى القرية وأن قرية "قلبا" الكائنة بها المصيفة ليست
 من البلاد التى ينطبق عليها قانون إيجار المساكن وأن الشاهد الأول من شهود
 الطاعن قرر أن المصيفة لم يكن يشغل بها أكثر من عاملين وأن الخبير الذى
 ندته محكمة الدرجة الأولى لتقدير قيمة العين المشفوع فيها لم يجعل لوجود المصيفة
 أى اعتبار خاص فى التقدير .

ومن حيث إن هذا النعى بكافة وجوهه مردود بأنه يبين من أسباب الحكم
 المطعون فيه أن محكمة الاستئناف إذ قضت للطاعن بالشفعة مقابل الثمن المسمى

فى العقد المسجل قد استندت فى ذلك إلى اخفاق الطاعن فى إثبات ما كان قد تمسك به من صورية هذا الثمن واطرحت فى هذا الخصوص ما شهد به شهود الطاعن من أن الثمن الحقيقى هو ماثنا جنيه ، فائلة إنما لاتأخذ بأقوالهم لأن هذه الأقوال فى حد ذاتها مشكوك فى صحتها ، ولأن الطاعن قرر فى دفاعه أمام محكمة الدرجة الأولى أنه ليس لديه شهود على حقيقة الثمن ، ثم استطردت قائلة إنه مما يقطع بأن أقوال هؤلاء الشهود غير صحيحة أن الخبير الذى نذبتة محكمة الدرجة الأولى قدر ثمن الأرض والمباني ببلغ يبلغ تقريبا ضعف الثمن الذى قرر هؤلاء الشهود أنه الثمن الحقيقى . وقالت ردا على أسباب الحكم المستأنف "وحيث إن محكمة الدرجة الأولى قد جانبها العواب بأخذها بتقدير الخبير على ملأته لأنه يلاحظ أن الخبير قدر قيمة المنزل على أساس ثمن الأرض والمباني دون مراعاة الظروف الأخرى التى قد تكون سببا لارتفاع قيمة المنزل عن القيمة التى قدرها الخبير وأول هذه الظروف أن المنزل به مصبغة مستعملة كاملة الأدوات يبلغ المربح الناتج من إدارتها حوالى ٥ أو ٦ جنيهات شهريا حسب شهادة الشاهد الأول من شهود المستأنف عليه الأول الذى كان يعمل كاتبها وأن المصبغة وحدها كانت مؤجرة من البائع إلى ابنه وشريكه المستأنف - ثانيا - أن البائع تنازل للشترى عن بطاقة التكوين التى كانت تصرف بمقتضاها مادة الجير المستعملة فى تبييض الأقمشة وذلك فى نفس يوم التوقيع على العقد مما يفهم منه أنها قد دخلت فى حساب المتعاقدين عند التعاقد وتقدير الثمن - ثالثا - أن المستأنف صناعته نساج يهيمه إلى درجة عظيمة أن تكون المصبغة ملكا خالصا لزوجها فى صناعته ومكمله لها وأنها تدر عليه وهذه الحالة ربما عظيما " . ولما كان بين من ذلك أن محكمة الاستئناف إذ حكمت للطاعن بالشفعة مقابل الثمن المسمى فى العقد المسجل قد أسست قضاءها على أن هذا الثمن هو الثمن الحقيقى الذى حصل البيع به ، وعلى أن الطاعن قد عجز عن إثبات صوريته . وكان هذا كافيا لحل قضائها ، فإنه يكون ضرر منتج تعيب الحكم بالخطأ فى الإسناد أو فى فهم الواقع ، بشأن ما استطردت إليه محكمة الاستئناف زيدا فى ردها على أسباب الحكم المستأنف - ولما ما عدا ذلك مما ورد فى أسباب التضى فلا يعلو أن يكون جدلا فى تقدير محكمة الموضوع للأدلة مما استعمل فى تقديره .

ومن حيث إن السبب الرابع يتحصل في أن الحكم إذ قضى بعدم قبول الاستئناف الفرعى المرفوع من الطاعن قد أخطأ تطبيق القانون . ويقول الطاعن في بيان ذلك إن الحكم قد أسس قضاءه في هذا الخصوص على أن الطاعن سبق أن قرر في مذكرة قدمت منه بقبوله الحكم المستأنف وأن المادة ١٣٤ فقرة ثانية من قانون المرافعات لا تجيز رفع الاستئناف الفرعى في هذه الحالة . وهذا الذى أقام عليه الحكم قضاءه غير صحيح ، لأن تقديم الطاعن مذكرته التى أشار إليها الحكم لا يعتبر قبولا منه للحكم المستأنف ، ذلك لأنه كان يعتقد وقت تقديم هذه المذكرة قبل صدور الحكم التمهيدى أنه يستطيع إنهاء الخصومة اعتمادا على تقرير الخبير الذى اعتمدته محكمة الدرجة الأولى ، فلما أصدرت محكمة الاستئناف حكمها التمهيدى بأحالة الدعوى على التحقيق لإثبات صورية الثمن وجد الطاعن نفسه أمام أمرين : أولا - أن غرضه من إنهاء الخصومة لم يتحقق . والثانى - أن الفرصة لإثبات الثمن الحقيقى قد تباهت له ، وعلى ذلك عاد تمسك بدفاعه الأصل وهو أن الثمن حقيقته ماثنا جنيبه ورفع الاستئناف الفرعى - هذا من جهة ومن جهة أخرى فإن المادة ١٣٤ من قانون المرافعات لم يرد في نصها ما يمنع من رفع الاستئناف الفرعى بعد قبول الحكم ولم توضع الفقرة الثانية منها إلا للفرقة بين الاستئناف الأصل والاستئناف الفرعى وبيان أن الاستئناف الفرعى يبيع الاستئناف الأصل ويزول بزواله .

ومن حيث إن هذا السبب مردود أولا - بأنه لما كان الحكم المطعون فيه قد قضى في موضوع الاستئناف الأصل بأن الثمن الحقيقى للعقار المشفوع فيه هو الثمن المسمى في العقد المسجل تأسيسا من ماورد في هذا العقد ، وعلى عجز الطاعن عن إثبات صورية الثمن المشار إليه ، وكان هذا الذى قضى به الحكم في موضوع الاستئناف الأصل يستتبع حتما الحكم في موضوع الاستئناف الفرعى برفضه - وكانت هذه المحكمة قد استظهرت فيما سبق ببيان ردائها على الأسباب الثلاثة الأولى من أسباب التمسك بأن الطعن على الحكم فيما قضى به في موضوع الاستئناف الأصل هو طعن على غير أساس - لما كان ذلك فإنه لا يكون للطاعن مصلحة في التمسك بالحكم فيما قضى به من عدم قبول الاستئناف الفرعى . ومردود

ثانيا - بأنه جاء بالحكم في هذا الخصوص "وحيث إن المستأنف الأصل والمستأنف عليه فرعيا دفعا بعدم قبول هذا الاستئناف لأنه أولا - قبل الحكم المستأنف بأن طلب في مذكرته تأييد الحكم المستأنف ... وحيث إن المادة ١٣/٢ مرافعات بينت شرائط الاستئناف الفرعي وقررت أنه، هو الاستئناف الذي يرفع في حالتين: الأولى - بعد مضي ميعاد الاستئناف ، والثانية بعد قبول الحكم قبل رفع الاستئناف الأصلي ، وظاهر من الأوراق أن هذا الاستئناف رفع بعد مضي ميعاد الاستئناف أي في ٢٤ من يناير سنة ١٩٥٢ في حين أن الحكم المستأنف أطن في أول يناير سنة ١٩٥١ وهذا الإعلان يسرى على من أعلن الحكم ومن أعلن إليه الحكم - المادة ٣٧٩/٢ مرافعات - وظاهر أيضا أن المستأنف فرعيا قدم مذكرة لهذه المحكمة بجلاسة ٨ من فبراير سنة ١٩٥٢ طلب في ختامها رفض الاستئناف (الأصل) وتأييد الحكم المستأنف وقد ناقش فيها أسباب الحكم المستأنف وتمسك بصحة ما ذهبت إليه محكمة الدرجة الأولى من الأخذ بتقدير الخبير فيما يتعلق بتقدير الثمن مما يقطع بأنه ارتضى هذا التقدير وقبل الحكم الذي أخذه به وقضى بمقتضاه ... وحيث إن قبول الحكم بهذه الصراحة ، وبعد استئنائه أصليا يمنع المستأنف عليه من أن يرفع استئنافا فرعيا عن هذا الحكم ، ولا يقبل منه أن يطعن في حكم سبق أن ارتضاه وقبله كحكم الفقرة الثانية من المادة ١٣/٤ مرافعات " وهذا الذي أقام الحكم عليه قضاء لا مخالفة فيه للقانون ، ذلك أن الأصل المقرر بالمادة ٣٧٧ من قانون المرافعات هو عدم جواز الطعن في الأحكام من يكون قد قبلها . ولما كان قبول أحد الخصمين الحكم الابتدائي الصادر عليه ببعض طلبات خصمه ورفض باقيها يعتبر مطلقا على قبول الخصم الآخر لهذا الحكم ، فإذا لم يقبل هذا الخصم الآخر الحكم وطعن فيه بطريق الاستئناف ، فإن خصمه لا يعتبر أنه قبل الحكم ، ومن ثم يجوز له الطعن فيه - أما إذا كان أحد الخصمين المذكورين قد قبل الحكم بعد رفع الطعن فيه من خصمه ، فلا يجوز له بعد هذا القول الطعن في الحكم ، وذلك عملا بنص المادة ٣٧٧ مرافعات - وتقريرا لماتين القاعدتين نصت الفقرة الثانية من المادة ١٣/٤ من قانون المرافعات على أنه إذا رفع الاستئناف المقابل

بعد قبول الحكم قبل رفع الاستئناف الأصل اعتبر استئنافا فرعيا يتبع الاستئناف الأصل ويزول بزواله ، مما يفيد بمفهوم المخالفة واعمالا لنص المادة ٣٧٧ مرافعات ، أن قبول الخصم للحكم بعد رفع الاستئناف عنه من خصمه مانع له من الطعن فيه - أما ما تمحى به الطاعن في سبب النعى من أنه إنما كان يقصد بأقواله في المذكرة التي أشار إليها الحكم المطعون فيه مجرد إنهاء الخصومة ، فلا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا في تقدير الدليل المستمد من هذه المذكرة ، وهو قبول الطاعن للحكم المستأنف بعد رفع الاستئناف الأصل .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن بجميع وجوهه على غير أساس ويتعين رفضه .

جلسة ٣ من مارس سنة ١٩٥٥

(٩٨)

القضية رقم ٢٨١ سنة ٢١ القضائية :

براعة السيد الأستاذ عبد العزيز عبد ريس المحكمة، وبحضور السادة الأساتذة : سليمان ثابت
وكيل المحكمة ، وأحمد العروسي ، ومحمد قزاد جابر ، ومحمد عبد الواحد علي المستشارين .

تنفيذ عقارى . نزاع ملكية المدين من حصة في منزل لمدين نفقة شرعية . ثبوت أن المدين يمتلك
حصة أخرى ويقيم فيها . التحدى في هذا الخصوص بالمادة ٢/١٠ من لائحة لإجراءات تنفيذ
أحكام المحاكم الشرعية الصادرة في ١٤ من أبريل سنة ١٩٥٧ . على غير أساس .

إذا كان المدين الذى نزعت ملكيته من حصة في منزل وفاء لمدين بنفقة شرعية
يملك حصة أخرى في نفس المنزل ويسكن فيها بالفعل ، فلا محل لتحديه بالفقرة
الثانية من المادة العاشرة من لائحة الإجراءات الواجب اتباعها في تنفيذ أحكام
المحاكم الشرعية الصادرة في ١٤ من أبريل سنة ١٩٥٧ التى تنص على عدم جواز
بيع منزل السكنى ويستوى في ذلك أن تكون الحصة التى يقيم فيها مفرزة أو شائعة
في العقار جميعه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة
الحامين عن الطاعن والمطعون عليه الثالث والنيابة العامة وبعد المداولة .
من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع — حسبما يبين من الحكم المطعون فيه ، ومن سائر
الأوراق — تتحصل في أن المطعون عليه الأولى أقامت الدعوى رقم ٢٧٦

سنة ١٩٣٧ - ١٩٣٨ شرين الشرعية على زوجها الطاعن وطلبت فيها فرض نفقة لها ولايتها وأجرة خادم ، وفي ١٠ من مارس سنة ١٩٣٨ قضت المحكمة بفرض نفقة على الطاعن من أول يناير سنة ١٩٣٧ مقدارها ١٨٠ قرشا للمطعون عليها الأولى ، لطعامها وكسوتها وأجرة مسكنها و ٣٠ قرشا شهريا لأجرة خادم لها . كما فوضت عليه من تاريخ الحكم ٥٠ قرشا لطعام وكسوة ابنه منها وقد تجدد للحكم لها بالنفقة حتى آخر فبراير سنة ١٩٤٠ مبلغ ٨١ جنيها و ٩٠٠ مليم وفي سبيل اقتضاء هذا المبلغ اتخذت المطعون عليها إجراءات نزع ملكية الطاعن لإداريا من ٣٣/٣٣ مترًا مشاعا في المنزل رقم ١٠ شارع اسماعيل ركة . وفي ١٠ من أغسطس سنة ١٩٤٠ رسا المزاد على طالبة للتنفيذ المطعون عليها الأولى . وفي ١٦ من مارس سنة ١٩٤٦ تصرفت فيه بالبيع إلى المطعون عليها الثانية . ثم تصرفت الأخيرة ببيعه إلى المطعون عليه الثالث بعقد محرر في ٢٨ من نوفمبر سنة ١٩٤٦ ومسجل في ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٤٦ . فأقام الطاعن الدعوى رقم ٥١٣ سنة ١٩٤٨ شرين الشرعية على المطعون عليها وطلب فيها الحكم بإعادة ذمته من مبلغ ٨١ جنيها و ٩٠٠ مليم وقال إنه طلق المطعون عليها في ١٠/٨/١٩٤١ بأشهاد رسمي على البراءة من نفقة العدة ومن جميع ما تجدد عليه من النفقة الشرعية حتى تاريخ الطلاق وأن المطعون عليها أقوت بتسليمها المتجمد من النفقة . وفي ٨ من فبراير سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة برفض الدعوى تأسيسا على أن ذمة الطاعن قد برئت بالوفاء عن طريق بيع العقار وليس بالإبراء الذي ورد بأشهاد الطلاق . وبصحيفة مطعنة في ٧ من يولييه سنة ١٩٤٨ أقام الطاعن الدعوى رقم ١٢٥٩ سنة ١٩٤٨ شرين الجزئية الوطنية على المطعون عليهم وطلب فيها الحكم بطلان الاجراءات التي اتخذتها المطعون عليها الأولى تنفيذا للحكم الشرعي الصادر في الدعوى رقم ٢٧٦ سنة ١٩٣٧ - ١٩٣٨ ومحو التسجيلات الموقفة على العقار المتزوع ملكيته واعتبارها كأن لم تكن . وذلك في مواجهة المطعون عليها الثانية والثالث . وقال بينا لدعواه إن المطعون عليها الأولى استصلدت عليه حكما غيابيا بفرض نفقة عليه ، وأنه عارض في هذا الحكم ولم يفصل في معارضته وإنه طلق المطعون عليها الأولى ونحاضر منها عن متجمد

للشفقة ، إلا أنها سارت في إجراءات نزع الملكية نفاذ الحكم الشفقة باسمها خاصة وبعد أن رسا عليها المزااد تصرفت فيه بالبيع الى المطعون عليها الثانية التي تصرفت فيه بالبيع الى المطعون عليه الثالث ، وقد قصد بهذه التصرفات التي تمت بطريق التواطؤ لصلالة القربي بينهم الى نزع ملكية الطاعن من مسكنه ، ولم يضع أحد منهم يده على العقار المذكور من تاريخ رسو المزااد ، ولما كانت المادة العاشرة من لائحة تنفيذ الأحكام الشرعية تنص على عدم جواز بيع منزل السكنى وفاء للشفقة ، فتكون جميع الإجراءات التي اتخذتها المطعون عليها الأولى باطلة ويترتب على ذلك بطلان التصرفات التالية لها . وأضاف أن حكم رسو المزااد صدر غيايبا في ١٠ من أغسطس سنة ١٩٤٠ ، ولم يتنفذ بعد فيبطل لعدم تنفيذه في خلال ستة شهور وفقا للمادة ٣٤٤ من قانون المرافعات القديم . فدفعت المطعون عليها الأولى بأن المنزل الذي رسا مزاده عليها خرب ولم يكن الطاعن يقيم فيه . بل هو يقيم في منزل آخر . ودفع المطعون عليه الثالث بأنه على فرض بطلان الإجراءات فإنه تملك المنزل موضوع النزاع بالتقادم الخمسي . كما دفع هو والمطعون عليها الأولى بأن الحكم الذي حصل التنفيذ بمقتضاه صادر من محكمة شرعية الشرعية فلا تختص المحاكم الوطنية بإبطاله . وفي أول يناير سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة برفض الدفوعين . وقبل الفصل في الموضوع بإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت الطاعن أنه ليس له مسكن سوى المنزل الذي رسا مزاده على المطعون عليها الأولى . وبعد تنفيذ الحكم التمهيدى قضت المحكمة في ٢٢ من يناير سنة ١٩٤٩ برفض الدعوى . فاستأنف الطاعن هذا الحكم وقيد استئنافه برقم ١٩٧ سنة ١٩٤٩ المنصورة الابتدائية الوطنية تأسيسا على أن محكمة أول درجة أقامت قضاءها على أن الطاعن كان وقت أن نزع ملكيته في سنة ١٩٤٠ يملك منزلا آخر يقيم فيه ، فلا يستفيد من نص المادة العاشرة من لائحة تنفيذ الأحكام الشرعية ، وأنه لم يتصرف بالبيع في المنزل الذي كان يسكنه إلا في سنة ١٩٤٧ ، في حين أن المنزل المذكور كان يشارع هارون الرشيد ببندر شرين ، وكان مملوكا له ولاخوته ووالدته بطريق الميراث عن والدهم اسماعيل عبدالحسن وتصرفوا فيه بالبيع بمقد ابتدائي

مؤرخ ٥ من نوفمبر سنة ١٩٣٩ وثابت التاريخ بوفاة إحدى البائعين الموقعين على العقد فاطمة السيد غيث في ١٢ من مارس سنة ١٩٤٠ . وهذا التصرف سابق على تاريخ نزع الملكية الحاصل في ١٠ من أغسطس سنة ١٩٤٠ ، وبذلك تكون ملكية الطاعن قد انحصرت في المنزل محل النزاع . كما استند الطاعن إلى أقوال شهود الإثبات في التحقيق ، وإلى أن إجراءات نزع الملكية تمت في غيبته ، وهي إجراءات باطلة لعدم استيفاء إجراءات النشر والإعلان طبقاً للقانون . وفي ١٤ من مايو سنة ١٩٥٠ قضت المحكمة بنسب الخبير المهندس عبد الحميد محمد غنيم لمعانة محل النزاع ، وبيان ما إذا كان يشمل منزليْن مستقلين أحدهما مسكون والآخر خرب ، ومساحة كل منهما ، وتطبيق عقود طرفي النزاع وحكم مرمى المزداد ومحضر التسليم وعقدي المطعون عليهما الثانية والثالث وتحقيق وضع يد كل من الخصوم وسببه ومدته ، وبيان ما إذا كان العقد المهرور في ٥ من نوفمبر سنة ١٩٣٩ والعقد المسجل في ٢٤ من فبراير سنة ١٩٤٧ هما عن منزل واحد أو عن منزليْن مختلفين . وبعد أن قدم الخبير تقريره قضت المحكمة في ١٨ من مارس سنة ١٩٥١ برفض الاستئناف موضوعاً وبتأييد الحكم المستأنف . فقرر الطاعن الطعن على هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن يبنى على ثلاثة أسباب : يتحصل السبب الأول في أن الحكم المطعون فيه مخالف للقانون من وجهين . الوجه الأول أن الطاعن - في سبيل الاستدلال على انحصار سكناه في المنزل محل النزاع - قدم إلى محكمة ثاني درجة عقد بيع مؤرخاً ٥ من نوفمبر سنة ١٩٣٩ وثابت التاريخ بوفاة أحد البائعين فاطمة السيد غيث ، أى قبل تاريخ نزع الملكية في ١٠ من أغسطس سنة ١٩٤٠ ، إلا أن الحكم المطعون فيه قرر أن هذا العقد مصطنع ، لأن فاطمة السيد غيث لم تتحرك في إصدار عقد البيع ، وجاء توقيعها ببصمة ختمها على ذيل العقد في مكان غير طبيعي . وما قرره الحكم مخالف للثابت في الأوراق إذ أن اسم البائعة ورد في صدر العقد ، وجاء توقيعها في مكان طبيعي . والوجه الثاني أن المحكمة إذ قررت أن العقار المتنازع عليه عبارة عن منزلين : أحدهما

وهو الجزء القليل يسكنه الطاعن وإخوته، والآخرون وهو الجزء البحري يشمل الجزء المتروك ملكيته استنادا إلى دعوى القسمة وإلى تقرير الخبير وإلى العقود المشار إليها في الحكم . في حين أن مآقرره الحكم لا سند له في الأوراق : ذلك لأن العقد الصادر من عبد الحميد اسماعيل عبد المحسن إلى أخواته ووالدتهن والمسجل في ٢١ من سبتمبر سنة ١٩٣٧ ليس بحجة على الطاعن ، لأنه لم يكن طرفا فيه ، فضلا عن أنه صادر عن حصة في منزل وليس عن منزل قائم بذاته ، وأن الطاعن لم يكن ممثلا في دعوى القسمة رقم ١٧٧٧ سنة ١٩٤٧ فلا يحتاج عليه بإجراءات تلك الدعوى ، وأما تقرير الخبير فإن الثابت فيه أن العقار المتنازع عليه لا يشمل إلا لاهل منزل واحد . ويحصل السبب الثالث في أن الحكم المطعون فيه مشوب بالفصور في التسبب : ذلك أنه خلا من التطبيق القانوني الذي أشار إليه الطاعن في عريضة استئنافه ، كما أهمل الرد على بعض دفاع الطاعن ، مع ماله من أضرارهم في الدعوى ، من ذلك ما يتعلق بعدم تمثله في دعوى القسمة رقم ١٧٧٧ سنة ١٩٤٧ مدني شرعي ، وبوضع يد الطاعن على العقار محل النزاع مؤيدا بشهادة الشهود الذين سمعتهم محكمة أول درجة وبحقيقات الشكوى رقم ١٢٧٧ سنة ١٩٤٧ ، وبالحكم الصادر بين الطرفين في الدعوى رقم ٥٣٢ سنة ١٩٤٨ مدني المنصورة الذي قضى برفض دعوى المطعون عليه الثالث بطلب منع التمرض له في إقامة حائط بالمنزل محل النزاع . وبما أثبتته الخبير عبد الحميد غنيم بشأن وضع يد الطاعن على المنزل المذكور .

ومن حيث إن هذين السببين مردودان بأن الحكم المطعون فيه إذ قرر بأن الطاعن حين زعت ملكيته من ١٣٣ مترا و ٣٣ سق في المنزل الكائن بشوارع اسماعيل ركة ورسا مرادها على المطعون عليها الأولى في ١٠ من أغسطس سنة ١٩٤٥ ، كان يعلم حصة أخرى في هذا المنزل وهي التي يقيم فيها . استند في ذلك إلى أن الثابت من الاطلاع على عقد البيع المؤرخ ١٨ من سبتمبر سنة ١٩٣٧ والمسجل في ٢١ من سبتمبر سنة ١٩٣٧ الصادر من عبد الحميد اسماعيل عبد المحسن إلى حميدة وهانم ونهيمة بنات اسماعيل عبد المحسن وإلى والدتهن فاطمة السيد غنيم

أنه يتضمن بيع ٩٣,٥٠ مترا عبارة عن حصة محددة في المنزل رقم ١٠. بإشارع اسماعيل ركه ، وقد دل تقرير الخبير عبد الحميد محمد غنيم الذي ندبته المحكمة على أن هذا العقد ينطبق على جزء يقع بالجهة القبيلة الغربية من العقار محل النزاع ، وقد قبل المطعون عليه الثالث تحديد هذا العقار كما هو وارد بالعقد المذكور ، وذلك في الدعوى رقم ١٧٧٧ سنة ١٩٤٧ مدنى شرين وأنه بين من ذلك أن هذا المقدار أصبح متزلا مستقلا ، وأثبت الخبير أن هذا الجزء وهو قسم من العقار المتنازع عليه مسقوف وبه أبواب ونوافذ ، وهو مشغول بسكنى الطاعن وأخواته ، وأما القمم البحرى الذى وقع في حصة المطعون عليه الثالث في دعوى القسمة المشار إليها فيشمل الجزء المزروع ملكيته ، وهو ما اشتراه بمقتضى العقد بين المؤرخين في ٤ من مايو سنة ١٩٤٧ و ٢١ من يونيو سنة ١٩٤٧ وأن أظله غير مسقوف وليس به أبواب ونوافذ وهو بحالة لا يصلح معها للسكنى. ولما كانت فاطمة السيد غيث توفيت في ١٢ من مارس سنة ١٩٤٠ فإن ابنها الطاعن يرثها في حصة مما اشترته مع بناتها بالعقد السابق الإشارة إليه. ويبين من هذا الذى قرره الحكم أن الطاعن وقت أن نزع ملكيته من ١٣٣,٢٣ مترا في المنزل الكائن بإشارع اسماعيل ركه ورسا مزادها على المطعون عليها الأولى في ١٠ من أغسطس سنة ١٩٤٨ كان يملك حصة أخرى في هذا المنزل آلت إليه بطريق الميراث عن والدته فاطمة السيد غيث التى توفيت في ١٢ من مارس سنة ١٩٤٠ وكانت قد تملك هذه الحصة بمقتضى عقد البيع الصادر لها من عبد الحميد اسماعيل عبد المحسن والمسجل في ٢١ من سبتمبر سنة ١٩٣٧ وأن الحصة المذكورة صالحة للسكنى ويقم فيها الطاعن فعلا مع أخواته ، وذلك على خلاف المقدار المزروع ملكيته. وهذا الذى قرره الحكم لا خطأ فيه. ذلك متى كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن والدته الطاعن فاطمة السيد غيث اشترت مع أخوات الطاعن - ما مساحته ٩٣ متر و ٥٠ سم في المنزل رقم ١٠ شارع ركه ، بمقتضى العقد المؤرخ ١٨ من سبتمبر سنة ١٩٣٧ والمسجل في ٢١ من سبتمبر سنة ١٩٣٧ ، وقد آلت إلى الطاعن حصة في هذا المنزل بطريق الميراث عن والدته التى توفيت في ١٢ من مارس سنة ١٩٤٠ قبل نزع ملكيته من المنزل محل النزاع في ١٠ من أغسطس سنة ١٩٤٠ وقد أثبت الخبير المهندس عبد الحميد محمد غنيم في تقريره ،

أن الحصة المبيعة إلى والده الطاعن وبناتها تنطبق على جزء يقع في الجهة القبليّة الغربية من أصل مساحة العقار موضوع النزاع ، إذ تحددت ملكيتهن بمقتضى دعوى القسمة رقم ١٧٧٧ سنة ١٩٤٧ شرين ، وأن القسم البحري منه غير معروض ، وليس به أبواب أو شبابيك على الفتحات الموجودة به . وهو يعتبر مهجورا غير مسكون . أما القسم القبلي منه فهو مسقوف ومشغول بسكن الطاعن واخوانه كما أثبت الخبير أن عقد البيع المحرر في ٥ من نوفمبر سنة ١٩٣٩ والصادر من والده الطاعن واخوانه ينطبق على منزل آخر كان شرين يشارع هارون الرشيد وبعيد كل البعد عن العقار موضوع النزاع . ومن ثم فلا محل للتحدى بالفقرة الثانية من المادة العاشرة من لائحة الاجراءات الواجب اتباعها في تنفيذ أحكام المحاكم الشرعية الصادرة في ١٤ من أبريل سنة ١٩٠٧ التي تنص على أنه " لا يجوز بيع منزل السكنى " متى كان الثابت مما سلف بيانه أن الطاعن يملك حصة في عقار صالح للسكنى وأنه يقيم فيه فعلا . وذلك بخلاف الحصة المبيعة التي هي عبارة عن مكان لا يزال مهجورا . وأما القول بأن الطاعن لم يكن ممثلا في دعوى القسمة رقم ١٧٧٧ سنة ١٩٤٧ . فلا يمتنع عليه بالاجراءات التي تمت في تلك الدعوى . فلا يغير من الواقع وهو أن الطاعن قد آلت إليه حصة في العقار الكائن بشارع اسماعيل ركة بطريق الميراث عن والدته . وأنه يقيم فيه فعلا . فيستوى أن تكون هذه الحصة مفرزة أو شائعة في العقار جميعه . وأما ما يسيه الطاعن على الحكم المطعون فيه . إذ قرر أن العقد المحرر في ٥ من نوفمبر سنة ١٩٣٩ والصادر منه ومن والدته واخوانه يبيع المنزل الواقع بشارع هارون شكوك في صحته . وأنه مصطنع لخدمة الدعوى بدليل أن المستأنف (الطاعن) يزعم أن المنزل المبيع بموجب هذا العقد تخلف عن والده وأن البيع صدر من جميع الورثة . في حين أن الأم — فاطمة السيد غيث — وهي إحدى الورثة — لم تشارك في إصدار البيع . وقد جاء توقيعها بصمة ختمها على ذيل العقد في مكان غير طبيعي مما يشير إلى أنه قد قصد به اكساب للعقد صفته الجدية وثبوت التاريخ . في حين أن اسم البائعة ورد في صدر العقد . وجاء توقيعها في مكان طبيعي . مما يسيه الطاعن على الحكم

في هذا الخصوص غير مجد . ذلك أنه متى كانت الدعامة الأساسية التي أقام عليها الحكم قضاءه هي أن الطاعن يملك حصّة في عقار معد للسكنى وأنه يقيم فيه . وهو بخلاف الحصّة المتروكة ملكيتها . فلا يؤثر في هذه النتيجة أن يكون للطاعن ووالدته وأخواته منزل آخر في شارع هارون الرشيد وأنهم تصرفوا فيه بالبيع في ٥ من نوفمبر سنة ١٩٣٩ أى قبل حكم رسو المزاد . متى كان الطاعن لا يزال يملك حصّة في منزل آخر يقيم فيه حتى تاريخ رسو المزاد .

ومن حيث إن السبب الثاني يتحصّل في أن الطاعن دفع ببطلان إجراءات نزع الملكية بعدم استيفاء إجراءات النشر والإعلان طبقا للقانون حتى أن الطاعن لم يدّرها شيئا إلا حين رفعت دعوى القسمة في سنة ١٩٤٧ وتقدم طالبا تدخله خصما ثالثا فيها . فلما رفض طلبه أقام هذه الدعوى . إلا أن المحكمة رفضت هذا الدفع استنادا إلى ماورد في الصورة التنفيذية للحكم الشرعى رقم ٢٧٦ سنة ١٩٣٧ - ١٩٣٨ من أنه أعلن للطاعن في ٦ من أكتوبر سنة ١٩٣٨ وتأشّر عليها بما انتهت إليه إجراءات نزع الملكية والبيع التي اتخذتها المطعون عليها الأولى وأن الطاعن أقر هذه الإجراءات وصرح للمطعون عليها الأولى بصرف المبلغ المودع لدمته وأخواته والمهجور عليه لصالحها تحت يد مصلحة المساحة . في حين أنه ليس في الأوراق ما يفيد أن الطاعن صرح للمطعون عليها الأولى بصرف هذا المبلغ وعلى فرض صدوره فهو لا يدل على إقراره بإجراءات نزع الملكية . والأوراق المقدمة لا تدل على استيفاء الإجراءات التي توجبها المادة ١١ من لأئحة تنفيذ الأحكام الشرعية التي تنص على أن يحضر المعاوض المجزى على المقار بحضور شيخ الحارة أو العمدة أو من يوجب عنهما بصفة مؤقتة وبحضور أحد الأعيان... فليس هناك محضر حمز عقارى مستوف للشروط المذكورة . وأما التأشير على الحكم الشرعى بمحصول توقيع المجزى على المقار المملوك للدين وبيعهم وفاء لدين النفقة المحكوم به ، فلا يقوم بذاته دليلا على توقيع المجزى طبقا للقانون .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم المطعون فيه إذ قرر صحة إجراءات نزع الملكية فقد استند في ذلك إلى أنه يبين من الاطلاع على الصورة

التنفيذية للحكم الشرعي رقم ٢٧٦ سنة ١٩٣٧-١٩٣٨ شرين أنه أعلن إلى الطاعن في ١٦ من أكتوبر سنة ١٩٣٨ وتأثر عليه في ٢٤ من ديسمبر سنة ١٩٤٠ بما انتهت إليه إجراءات نزع الملكية التي اتخذتها المطعون عليها الأولى وفاء للتجمد لأمين النفقة بمقتضى هذا الحكم ، وقد أقر الطاعن نفسه ما اتخذته من إجراءات وصرح لها بصرف المبلغ المودع لذاته وأخواته والمحجوز عليه لصالح المطعون عليها الأولى تحت يد مصلحة المساحة ، وذلك في ١١ من أغسطس سنة ١٩٤١ ، فليس له أن يدعى بعد ذلك أنه لم يعلم بهذه الإجراءات ، يضاف إلى ذلك أن المطعون عليها الأولى قدمت الصورة التنفيذية للحكم الشرعي والوقائع المصرية التي تدل على أن إجراءات النشر تمت وفقا للقانون . وقد تأكد ذلك بما جاء بالحكم الصادر في القضية رقم ٥١٣ سنة ١٩٤٨ شرين الشرعية من أن الاتفاق الذي تم بين الطاعن والمطعون عليها الأولى في ١١ من أغسطس سنة ١٩٤١ - وهو تاريخ الطلاق - كان نتيجة محاسبتها معا على ما يتجمد لها من النفقة حتى تاريخ الطلاق وقد اعتبر الطرفان أن ما حصلت عليه المطعون عليها الأولى نتيجة لما اتخذته من إجراءات نزع الملكية ، وما صرح الطاعن لها بصرفه من المبلغ المحجوز تحت يد مصلحة المساحة والمتاخم وفاء لهذا التجمد ، وبذلك أصبحت ذمة الطاعن بريئة ، ويستفاد من ذلك أن الطاعن وافق على البيع وأجازه . وبين من ذلك أن إجراءات نزع ملكية الطاعن من العقار محل النزاع قدمت وفقا للقانون ، وأن الطاعن قد أقر هذه الإجراءات بعد حصول البيع ، استنادا إلى الأسباب السابق بيانها - وليس فيما أورده الحكم ما يخالف الثابت في الأوراق أو لا يتأذى من مدلولها .

ومن حيث إنه يبين مما تقدم أن الطعن على غير أساس مما يستوجب رفضه .

جلسة ٣ من مارس سنة ١٩٥٥

(٩٩)

القضية رقم ٣٠٨ سنة ٢١ القضائية :

برياعة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : محمد نجيب أحمد ، وعبد العزيز سليمان ، ومحمود حماد ، ومحمد أمين فؤاد المستشارين .

(أ) نقض . طعن . إعلان . عدم إثبات المضر الخطوات التي سبقت تسليم الصورة
لإلى جهة الإدارة . بطلان الإعلان . على المحكمة أن تقضى بذلك من تلقاء نفسها
إذا غاب المطعون عليه .

(ب) نقض . طعن . إعلان . المطعون عليه القى أعلن إعلانا بإطلا قدم مذكرته في المواد
القانونية . شرط تمسكه ببطلان الإعلان في هذه الحالة . أن يبين وجه مصلحته
في التمسك بهذا الإعلان .

(ج) نقض . طعن . موضوع الطعن هو النزاع على بطلان بيع صدر من المورث باعتباره
يخفى وهنا . موضوع غير قابل للتجزئة . بطلان إعلان بعض الورثة بالاطعن . بطلان
الاطعن بالنسبة لجميع الورثة .

١ - متى كان المضر قد أثبت في أصل الإعلان أنه أعلن المطعون عليه
مخاطبا مع شيخ البلدة لامتناع وكيه دون أن يذكر بالتفصيل الخطوات التي اتخذها
لتسليم الصورة لجهة الإدارة ، وكانت المادة ١٢ من قانون المرافعات توجب
على المضر أن يبين بالتفصيل وفي حينه في أصل الإعلان وصورته كل ما اتخذ
من خطوات في سبيل إتمام الإعلان وتسليم الصورة وفقا للقانون ، وكان إثبات
هذه البيانات هو من الإجراءات الجوهرية التي نص عليها القانون للتحقق من صحة
الإعلان ، فإن إغفالها يترتب عليه بطلان الإعلان لمن وقعت المخالفة في حقه
ويشعر على المحكمة مراعاة ذلك من تلقاء نفسها في ضيقه .

٢ - إذا كان المطعون عليه الذى وقع إعلانه باطلا قد قدم مذكرته فى الميعاد القانونى فإنه لا يصح له التمسك بطلان إعلانه إلا إذا بين وجه مصلحته فى التمسك به .

٣ - متى كان موضوع الطعن هو نزاع حول بطلان عقد بيع صادر من مورث باعتباره بيعا وفائيا يخفى رهنا وهو بطلان غير قابل بطبيعته للتجزئة، فإن بطلان إعلان الطعن لبعض المطعون عليهم من وريثة الهائم وصيرورة الحكم نهائيا بالنسبة إليهم يستتبع بطلانه فى حق جميع المطعون عليهم إذ لا يتصور أن يكون البيع صحيحا بالنسبة لبعض الورثة وباطلا بالنسبة للآخرين .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وممناح تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المهامين عن الطاعنين والمطعون عليهما الثانية والرابع والنيابة العامة وبعد المداولة .

حيث إنه يبين من أصل ورقة إعلان تقرير الطعن ، أنه أطن إلى المطعون عليها الثانية الست نظيرة بشارة أفلاديوس فى يوم الثلاثاء ٢٤ يولييه سنة ١٩٥١ بحل إقامتها ببندرتنا مخاطبا مع زوجها فؤاد خير المقيم معها لفيها . أما بما يخص بباقي المطعون عليهم ، فقد اكتفى المحضر بأن أثبت فى أصل الإعلان أنه أطنهم فى نفس اليوم والساعة "مخاطبا مع شيخ البلد أحد شحات لامتناع وكيلهم فؤاد خير بتوكيل رقم ٨٢٨ توثيق قنا لسنة ١٩٤٩" دون أن يذكر بالتفصيل الخطوات التى اتخذها لتسليم الصورة لجهة الإدارة واتمام الإعلان على هذا الوضع ، مخالفا فى ذلك حكم الفقرة الأخيرة من المادة ١٢ من قانون المرافعات التى توجب على المحضر أن يبين بالتفصيل وفى حينه فى أصل الإعلان وبصورته كل ما اتخذ من خطوات فى سبيل اتمام الإعلان وتسليم الصورة ونفا للقانون - ولما كان إثبات هذه البيانات هو من الإجراءات الجوهرية التى نص عليها القانون للتحقق من صحة الإعلان ، فإن إغفالها يترتب عليه بطلان

الإعلان لمن وقعت المخالفة في حقه ، ويتعين على المحكمة مراعاة ذلك من تلقاء نفسها في غية المطعون عليه الذي بطل إعلانه .

وحيث إن المطعون عليه الرابع وإن كان إعلانه وقع باطلا لما تقدم ذكره شأنه في ذلك شأن باقي المطعون عليهم عدا الثانية ، غير أنه وقد قدم مذكرته في الميعاد ، لا يصح له التمسك ببطلان إعلانه إلا إذا بين وجه مصلحته في التمسك به ، وهو ما لم يقدم بيانه (الطعن رقم ٧٦ لسنة ١٩ ق المحكوم فيه بجلسة ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٥١) .

وحيث إنه وقد اتضح مما سبق بيانه أن إعلان تقرير الطعن وقع باطلا بالنسبة للمطعون عليهم عدا الثانية والرابع ، فإنه يتعين البحث في أثر هذا البطلان فيما يتعلق بقبول الطعن شكلا .

وحيث إنه ثابت من الأوراق أن الدعوى رفعت أصلا من الطاعنين بطلب إبطال عقد البيع المصدق على توقيعاته في ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٣٣ والمسجل في ٣٠ منه والمتضمن بيع الطاعن الأول والطاعتين الثالثة والرابعة لمورثه المطعون عليهم المتزل الموخ بصحيفتها واعتباره كأن لم يكن ، وقد أقام الطاعنون دعواهم تأسيسا على أن هذا البيع إما هو في حقيقته بيع وفائي يخفى وهنا مما نصت المادة ٣٢٩ من القانون المدني القديم على بطلانه ، وقد قضت محكمة قنا الابتدائية في ٢٧ من يناير سنة ١٩٤٧ برفض دعوى الطاعنين وأيدتها محكمة استئناف أسيوط في قضائها هذا بحكمها المطعون فيه وبين مما تقدم ذكره أن موضوع الطعن إنما هو نزاع يدور حول بطلان البيع الصادر إلى مورثه المطعون عليهم ، على اعتباره أنه بيع وفائي يخفى وهنا ، وهو بطلان غير قابل بطبيعته للتجزئة .

وحيث إنه لكي يكون الطعن في هذه الحالة مقبولا شكلا ، يجب أن تتخذ إجراءاته وأن يتم إعلانه صحيحا وفقا للقانون لجميع المحكوم فيه ، بحيث إذا بطل الطعن لبطلان إعلانه ، وأصبح بذلك الحكم المطعون فيه نهائيا لمن لم يصح

إعلانه من المطعون عليهم، يبطل الطعن تبعا للباقين، ذلك أنه لا يتصور أن يكون البيع موضوع النزاع صحيحا بالنسبة لبعض الورثة من المطعون عليهم وباطلا بالنسبة للآخرين (طعن رقم ٢٥٠ لسنة ٢٠ ق المحكوم فيه بجلسة ١٨ من يونيو سنة ١٩٥٣)

ومن حيث إن هذا البطلان الذى يشوب الطعن هو مما يجب على المحكمة مراعاته من تلقاء نفسها عملا بالمادة ٤٣١ من قانون المرافعات ومن ثم يتعين الحكم بعدم قبول الطعن شكلا .

جلسة ٣ من مارس سنة ١٩٥٥

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : محمد نجيب أحمد ، وعبد العزيز سليمان ، ومحمود عياد ، وعبد أمين زكي المستشارين .

(١٠٠)

القضية رقم ١١٨ سنة ٢٢ القضائية :

شفعة . حق الشفعة في ظل القانون القديم . ثبوته للشفيع ولو كان المشتري حائزا لما يجعله شفيعا . القيد الراود بالمادة ٩٣٦ من القانون المدني الجديد . لا يسرى على الماضي .

إنه وفقا لنص الفقرة الأولى من المادة الأولى والمادة الثامنة من قانون الشفعة القديم على ما جرى به قضاء هذه المحكمة ، يثبت حق الشفعة ولو كان المشتري حائزا لما يجعله شفيعا . وإذن فإنه يكون للشريك على الشيوع أن يطلب الشفعة ولو كان المشتري هو الآخر شريكا على الشيوع مع مراعاة باقي نصوص المادة الثامنة المشار إليها ، ولا محل للتعدي بنص المادة ٩٣٦ من القانون المدني الجديد لأنه نص مستحدث يتعارض القيد الواوذه ، مع عموم نص الفقرة الأولى من المادة الأولى من قانون الشفعة ولا يتفق مع ما يستفاد من نص المادة الثامنة من هذا القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق ومما عاين تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطاعن والمطعون عليها الأولى والنيابة العامة وبعد المداولة .
من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه ومن سائر أوراق الطعن تحصل في أنه في ١٩ من مارس سنة ١٩٤٩ أقامت المطعون عليها الأولى

دعوى على الطاعن وعلى باقى المطعون عليهم لدى محكمة مصر الابتدائية المختلطة أحيلت فيما بعد إلى محكمة القاهرة الابتدائية الوطنية حيث قيدت فى جدولها برقم ٤٤٣٦ سنة ١٩٤٩ كل - طليت فيها المطعون عليها الأولى الحكم : أولا - بأحقبتها فى أن تأخذ بالشفعة الأبطالان المبيعة إلى الطاعن من باقى المطعون عليهم ومقدارها ٥ فدادين و ١٩ قراطا و ١٠ أمهم البينة معاملها وحدودها بصحيفة افتتاح الدعوى مع دفع ثمنها وملحقاته بجزينة المحكمة - ثانيا - بإلزام الطاعن بأن يدفع إليها إيجار الأبطالان المذكورة بإواقع ٢٥ جنيها سنويا لفقدان ابتداء من تاريخ ائذار إبداء الرغبة الحاصل فى ١٧ من فبراير سنة ١٩٤٩ حتى التسليم - وفى ١٥ من فبراير سنة ١٩٥١ حكمت المحكمة تمهيدا بأحالة الدعوى على التحقيق ليثبت الطاعن أن المطعون عليها الأولى بصفتها وصية على القصر علمت بالبيع وشروطه قبل تاريخ إبداء رغبته فى الأخذ بالشفعة بأكثر من خمسة عشر يوما - وبعد سماع شهود الطرفين حكمت فى ٢٤ من مايو سنة ١٩٥١ للمطعون عليها الأولى بأحقبتها بالشفعة فى الأبطالان مقابل مبلغ ١٣٠٧,٣١٥ جنيهات قيمة الثمن وملحقاته وبرضى طلب الإيجار . فرفع الطاعن استئنافا عن هذا الحكم قيد فى جدول محكمة استئناف القاهرة برقم ٦٨/٥٨٥ ق - وفى ٢٧ من يناير سنة ١٩٥٢ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بتعديل الحكم المستأنف فيما يتعلق بتمن الأبطالان المشفوع فيها وملحقاته واعتبار أن مجموعها ١٨٠٣,٣١٥ جنيهات . فقرر الطاعن بالتمسك فى هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب : يحصل الأول والثالث منها فى تمييز الحكم بقصور تسببيه وبخالفه القانون من ثلاثة وجوه - أولا - أن محكمة الموضوع فصلت فى الدعوى على اعتبار أنها دعوى شفعة مع أن المطعون عليها الأولى كانت قد رفعت دعواها فى بادى الأمر استنادا إلى سببين هما : حق الشفعة ، وحق استرداد الحصة الشائعة ، ثم عادت فتنازلت عن التمسك بحق الشفعة وأصررت على التمسك بحق استرداد الحصة الشائعة ، كما يستفاد من مذكرة المقدمة منها إلى محكمة الدرجة الأولى بجملة ٢٣ من فبراير سنة ١٩٥٠ - والثانى - أن الحكم أغفل الرد على ما تملك به الطاعن من أنه قد اشترى

من حسنين لطفى وحرمة عشرة أفدنة على الشيوع فى الأطنان البالغ مقدارها ٢٢ فداناً والتي تدخل ضمنها الحصة الشائعة المبيعة من باقى المطعون عليهم والمشفوع فيها. وأصبح مالكا نهائيا للعشرة أفدنة المشار إليها وذلك بالعقد المسجل فى ٩ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ ، ولهذا صار شريكا على الشيوع قبل طلب الشفعة . وأنه لما كانت المادة ٩٣٦ من القانون المدنى الجديد قد نصت على أن حق الشفعة لا يثبت للشريك على الشيوع ، إلا إذا كانت الحصة المشفوع فيها قد بيعت إلى أجنبي ، وكان المشرع لم يستحدث بهذا النص حكما جديدا ، بل أقر فيه ما كان قد استقر عليه الفقه والقضاء فى ظل قانون الشفعة الملقى ، فإنه لا يجوز توجيه طلب الشفعة إلى الطاعن لأنه شريك على الشيوع - والوجه الثالث أن الحكم لم يمن بالرد على ما تمسك به الطاعن ، من أنه كان اشترى العشرة أفدنة المشار إليها من حسنين لطفى وحرمة بمقدار ابتدائى مؤرخ فى ٢١ من أبريل سنة ١٩٤٨ واشترى الحصة المشفوع فيها من باقى المطعون عليهم بمقدار ابتدائى محرورى نفس التاريخ ، الأمر الذى يستفاد منه أن المبيع بهاتين العقدين كان صفقة واحدة وإن كان قد تمحورها عقدان ، وكان يتعين معه تطبيق ما كانت تقضى به فى مثل هذه الحالة المادة ١١ من قانون الشفعة ، وهو عدم جواز الشفعة إلا فى العقار يتقاه إذا تعدد البائعون وكان المشتري واحدا ، وبالتالي لم يكن لاطعون عليها إلا أن تجزئة الصفقة وطلب الشفعة بالنسبة لبعضها دون باقىها

ومن حيث إن هذا التمسك مردود فى الشق الأول : بأنه يبين من أسباب الحكم المطعون فيه ، أن المطعون عليها الأولى طلبت فى صحيفة افتتاح دعواها الحكم باعتبار دعوى الشفعة المرفوعة منها مقبولة ووطيدة الأساس ، والحكم لها تأسيسا على ذلك بملكيته للأطنان المشفوع فيها والمبينة حدودها ومعالمها بانذار إبداء الرغبة ، ولم تتضمن الصحيفة المذكورة طلب أحقية المطعون عليها المذكورة فى الاسترداد تطبيقا للمادة ٥٦١ من القانون المدنى المختلط ، لا من باب أصل ، ولا من باب الإحتياط . وأنه وإن كانت المطعون عليها الأولى قد قدمت فى ١٩ من فبراير سنة ١٩٥٠ مذكرة كيفت فيها دعواها على أنها

دعوى استرداد وراثي، إلا أنها لم تنازل في هذه المذكرة عن التمسك بحق الشفعة
ثم أصرت على التمسك بهذا الحق الأخير في مذكرتها المقدمة في ٩ من ديسمبر
سنة ١٩٥٠، وتنازلت بجلسة ١٨ من يناير سنة ١٩٥٠ عن التمسك بحق الاسترداد،
ولا يوجد بأوراق القضية ما يقطع بأن المطعون عليها الأولى تنازلت عن حق
الشفعة الذي كان وظل دعامة الدعوى - ولما كان الطاعن لم يقدم بملف
الطن صورة من المذكرة المقول إن المطعون عليها الأولى قد تنازلت فيها عن
التمسك بحق الشفعة، وكان ما أثبتته الحكم المطعون فيه على ما سبق بيانه لا يفيد
هذا التنازل، فإن النبی على الحكم في هذا الخصوص يكون غير مقبول. ومردود
في الشق الثاني - أولا - بأنه يبين من الأوراق أن محكمة الدرجة الأولى
ردت على ما تمسك به الطاعن استنادا إلى نص المادة ٩٣٦ من القانون المدني
الجديد، إذ قالت إن هذا النص قد استعده المشرع وأنه لم يكن هناك
أى خلاف قبل صدور هذا القانون على أن حق الشفعة يثبت للشريك الذي له
حصة في العقار سواء تم البيع لأحد الشركاء الآخرين أو لأجنبي. ولما كانت
أسباب الاستئناف، حسبما أوردها الحكم المطعون فيه، لم تتضمن تعيب
الحكم المستأنف في هذا الذي قرره، وكان الطاعن لم يقدم بملف الطعن ما يدل
على أنه أصر أمام محكمة الاستئناف على التمسك بدفاعه المشار إليه والذي ردت
عليه محكمة الدرجة الأولى بما سبق بيانه - لما كان ذلك فلا محل لتعيب الحكم
بالقصور بمقولة إن هذا الحكم قد أغفل الرد على دفاع الطاعن. ومردود ثانيا
بأن ما قرره الحكم المستأنف في هذا الخصوص صحيح في القانون على ما جرى به
قضاء هذه المحكمة. ذلك أن قانون الشفعة قد نص في المادة الأولى فقرة أولى
منه على أن حق الشفعة يثبت للشريك الذي له حصة شائعة في العقار المبيع ونص
في المادة الثامنة على أن حق الشفعة يثبت ولو كان المشتري حائزا لما يجعله
شفيعا. ومؤدى هذا النص الأخير أنه يجوز للشريك على الشروع أن يطلب
الشفعة ولو كان المشتري هو الآخر شريكا على الشروع - وذلك مع
مراعاة باقي نصوص المادة الثامنة المشار إليها، وعلى ذلك يكون القول
بحرمان الشفيع من الشفعة لهجود كونه مساويا للمشتري في سبب الأخذ بالشفعة

غير صحيح في القانون القديم ، ولا محل للتحدى بنص المادة ٩٣٦ من القانون المدنى الجديد لأنه نص مستحدث يتعارض القيد الوارد به ، مع عموم نص الفقرة الأولى من المادة الأولى من قانون الشفعة ولا يتفق مع ما يستفاد من نص المادة الثامنة من هذا القانون على ما سبق بيانه . أما ما ورد في الوجه الثالث من تعيب الحكم بالقصور إذ أغفل الرد على ما تمسك به الطاعن ، من عدم جواز تجزئة الصفقة وقصر المطعون عليها الأولى طلب الشفعة على بعض الأطنان المبعة دون باقيها ، فردود أن محكمة الموضوع ليست ملزمة بتعقب الخصوم في كافة حججهم وأوجه دفاعهم والرد على كل منها استقلالاً . ولما كان الطاعن قد تمسك في دفاعه لدى محكمة الموضوع بأنه اشترى من الأطنان الشائعة عشرة أفدنة من حنين لطنى وحرمة وأصبح بذلك شريكا على الشبوع مع المطعون عليهم ، وبأن المطعون عليها الأولى لا حق لها في الشفعة في الخمسة أفدنة المبعة إليه من باقى المطعون عليهم لأن البيع الأخير لم يصدر لأجنبي بل صدر إليه وهو شريك على الشبوع ، وكان هذا الذى تمسك به الطاعن يفيد أن الخمسة عشر فدانا قد بيعت صفتين ، فضلا عما هو ظاهر من أن كل صفقة قد تحرر بشأنها عقد خاص بها ، وكان يبين من أوراق الطعن أن الطاعن لم يتمسك بعدم جواز تجزئة طلب الشفعة بمقولة إن شراؤه للخمسة عشر فدانا كان في واقع الأمر صفقة واحدة — لم يتمسك الطاعن بدفاعه هذا ، إلا في مذكرة المقدمة إلى محكمة الاستئناف في ١٣ من يناير سنة ١٩٥٢ ، أى في المرحلة الأخيرة من مراحل الخصومة — ومع ذلك كان دفاعه في هذا الخصوص مبهما لم يوضح فيه الطاعن سبب ادعائه أن عقدى البيع الصادرين إليه من بائعين مختلفين كان الغرض منهما واحدا ، مما يبنى عليه عدم جواز تجزئة طلب الشفعة . ولما كان الدفاع على صورته هذه دفاعا غير جوهري فإن الحكم المطعون فيه لا يكون مشوبا بالقصور إذ أغفل الرد عليه .

ومن حيث إن السبب الثانى يقصّل في أن الحكم المطعون فيه ، إذ عرض لتقدير دليل الطاعن على علم المطعون عليها الأولى بالبيع قبل إبداء رغبته في الشفعة بأكثر من خمسة عشر يوما ، قام بتجزئة هذا الدليل ، واقتصر على بحث كل

جزئية منه على حدة ، فأهدر بذلك قواعد الإثبات التي توجب على القاضي - طالما كان الدليل موجها إلى أمر واحد ، هو العلم الكامل - أن يجمع بين كل ما يقدم إليه في هذا الشأن ، من كانت كل جزئية فيه متماثلة مع الجزئيات الأخرى ، ليقول إن كان المجموع قد أفاد ثبوت هذا الدليل ، أم لم يؤد إلى ثبوته - ويقول الطاعن في بيان ذلك إنه استدل على العلم بمجموعة من القرائن وبشهادة شهوده وبما تبين له عند الرجوع إلى المحكمة الحسبية من أن المطعون عليها الأولى قدمت إلى النيابة الحسبية في ٩ من أيار سنة ١٩٤٨ طلبا خاصا ببيع نصيب القصر فانت فيه إن الورثة البائعين بعوا نصيبهم في الأطلان وأن اللقدان تبلغ قيمته ٣٠٠ جنيه ، كما أنها قدمت في ٦ من فبراير سنة ١٩٤٩ طلبا آخر فانت فيه إنها استلمت أخيرا مبلغ ٩٦٩ جنيتها ٩٦٢ مليا قيمة نصيب القصر في مبلغ محكم به لمورثهم ضد نيتك ، وأنه لما كان للقصر مبلغ آخر متوفر ومودع بنك مصر مقداره ٥٦٠ جنيتها فقد أصبح لهم مال يكفي لأخذ الأطلان بالشفعة نظير ثمنها وملاحتها ومجموعها ١٨٦٠ جنيتها ، ولهذا تطالب من المحكمة الحسبية الإذن لها بطلب الشفعة مع استعدادها لتسكية الثمن - وهذه الأدلة في مجموعها متماثلة تفي - علم المطعون عليه بالبيع وبالتالي قبل إبداء الرغبة في الشفعة بأكثر من خمسة عشر يوما . ولكن محكمة الاستئناف لم تأخذ بما تؤدي إليه هذه الأدلة في مجموعها وفامت بتجزئتها ، إذ قالت في أسباب حكمها المطعونون فيه إنها تقر محكمة الدرجة الأولى على ما انتهت إليه من أن القرائن التي استدلت بها الطاعن على وشهادة شهوده غير حاسمة في إثبات العلم ، ثم قالت إن الطلبين المشار إليهما - على فرض صحتهما - أورده الطاعن في خصوصهما - غير حاسمين في تحديد تاريخ علم المطعون عليها الأولى بالبيع الصادر إلى الطاعن ولا يفيدان العلم الكامل بالبيع وشروطه ولهذا لا تجيب الطاعن إلى طلب الانتقال إلى المحكمة الحسبية للاطلاع على حدين الطابين .

ومن حيث إنه يبين مما أورده المحكم في هذا الخصوص أن محكمة الاستئناف قالت إنها تقر محكمة الدرجة الأولى على أن القرائن التي ماقتها المستأنف - الطاعن -

وشهادة شهوده غير حاسمة في إثبات العلم المسقط للشفعة ، ثم أثبتت صورة
الطلب المؤرخ في ٩ مايو سنة ١٩٤٨ المقدمة بمحافظه الطاعن ، وطلبت عليها
بقولها " ولو أن هذا الطلب قدم حقيقة للمحكمة الحسبية في ١٩٤٨/٥/٩ فإنه
يصيقته المتقدمة لا يدل على أن قدمته - المطعون عليها الأولى - كانت تعلم
بأن المستأنف هو المشتري ، ولا بالثمن الذي دفعه " ثم أثبتت لمخصص الطلب
الأخر حسبما ورد في صدر القرار الصادر في ٢٦ من فبراير سنة ١٩٤٩ بالتصريح
للوصية بأخذ الأطنان بالشفعة وعاقبت عليه بقولها إنه " ليس في هذا القرار ما يثب
عن صحة الرواية المدونة بمذكرة المستأنف علاوة على أن هذه الرواية لو صحت
لا تدل على أن علم المطعون عليها بالبيع يرجع إلى ١٩٤٨/٥/٩ " وانتهت من هذا
وذلك إلى أن هذين المستنديين غير حاسمين في تحديد تاريخ علم المستأنف عليها
الأولى بالبيع الصادر إلى المستأنف - الطاعن - وإنما لذلك لا توافق على طلب
الانتقال . ثم استطردت قائلة " خصوصا وأنه به - بتاريخ هذين المستنديين
قد اعترف المستأنف - الطاعن - بقيام حق المستأنف عليها في الأخذ بالشفعة
فقد كتب إليها في ١٩٤٩/٢/١٩ خطابا تضمن ما يلي (ردا على الإنذار المقدم منكم
بتاريخ ١٧ من فبراير سنة ١٩٤٩ وفيه ترغون الشفعة على نصيب بلغ المرحوم
محمود محمد العقبى فأرغب التنازل عن طلب هذه الشفعة ، نظير مبلغ ثلاثمائة جنيه
أدفعها لحضرتك بصفى المذكورة وهذا الإقرار يسرى مفعوله لمدة عشرة أيام
من تاريخه بشرط التصديق من المجلس الحسبي وإلا يكون لاغيا ولا يعمل به)
وأثناء سير الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى دارت مفاوضات بين المستأنف
والمستأنف عليها في الصلح فاستأذنت هذه الأخيرة المحكمة الحسبية في إتمامه وسألها
المعارن بتاريخ ١٩٥٠/٥/٣٠ - فقررت (أنها يجرد أن علمت بالبيع طلبت من المحكمة
الحسبية - الإذن برفع دعوى شفعة ورفضها) فعلا أمام المحكمة المختلطة ثم أحيلت
إلى المحكمة الوطنية ومحدد لنظرها جلسة ١٩٥٠/٦/١ وقد عرض عليها استحقاقيني
- الطاعن - مبلغ ٤٠٠ جنيه نظير التنازل عن الدعوى أو الموافقة على بيع
نصيب القصر إليه بسعر الفدان ٥٠٠ جنيه في حين أنه اشترى من البائع بسعر
الفدان ٣٠٠ جنيه وفضلت موافقة المحكمة على البيع لأن للقصر مبلغ ١٥٠٠ جنيه

مودع بئك مصر) وكان المستأنف حاضرا عندئذ واطلع على الطلب المقدم من المستأنف عليها الأولى وعلى أقوالها وأجاب بأنه (عرض على الوصية أن يشتري نصيب أولادها القصر في الأقطان الكائنة بتاحية بلتان بسعر الفدان خمسمائة جنيه مصري بعد موافقة المحكمة الخسبية على ذلك أو يدفع إليها مبلغ أربعمائة جنيه مصري نظير تنازلها عن دعوى الشفعة المرفوعة منها عليه وعلى البائعين له المحدد لنظرها جلسة ١٩٤٠/٦/١ أمام محكمة مصر الوطنية) ومهر المستأنف أقواله هذه بتوقيعه (المستند رقم ١٥ الملف الاستثنائي) — ويبدو بآدى الرأى أن يعقوب اصحق لىنى (المستأنف) ما كان ليساوم المستأنف عليها على أن تتنازل عن الدعوى نظير ٣٠٠ جنيه زادها إلى ٤٠٠ جنيه لوصح الدليل الكتابى على أن حق الشفعة قد سقط وتلاشى^١. ولما كان يبين من هذا الذى أورده الحكم أن محكمة الموضوع قد عرضت لبحث جميع القرائن والأدلة التى اتند إليها الطاعن فى ثبوت علم المظعون عليها الأولى المسقط لحقها فى الشفعة وخلصت من بينهما هذا فى أسباب سائغة إلى أن هذه القرائن والأدلة غير حاسمة فى الإثبات. ثم أوردت فى مقام نفي هذا العلم قرينة مستمدة من تصرفات الطاعن بعد رفع دعوى الشفعة، هى مساومته المظعون عليها الأولى غير مرة على التنازل عن دعوى الشفعة مقابل مبالغ ٣٠٠ ج تارة وبمبلغ ٤٠٠ ج تارة أخرى. ولما كان ذلك فإن ما أورده الطاعن فى سبب النعى لا يبدو أن يكون جدلا فى تقدير محكمة الموضوع للأدلة المقدمة إليها مما تستقل به دون محقق عليها من هذه المحكمة.

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن بجميع وجوهه على غير أساس ويتعين رفضه.

جلسة ١٠ من مارس سنة ١٩٥٥

(١٠١)

القضية رقم ٢١٣ سنة ٢١ القضائية :

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور المأذنة الأستاذة : سليمان ثابت
وكّل المحكمة ، وأحمد المروسي ، ومحمد همد ، ومحمد فؤاد جابر المستأجرين .

- (أ) قرض . طعن . سبب جديد . اعتراف المطعون عليه في مذكرة بصفة « الطامن »
عدم جواز الاعتراض على هذه الصفة في المرافعة الشفوية . المادة . ٤٤٤ مرافعات .
- (ب) قرض . طعن . الخصوم في الطعن . اندماج شركة في أخرى اندماجا كلياً . حق
الشركة الدائجة في الطعن في الأحكام الصادرة باسم الشركة المندجة . حق محكمة
القرض في البحث لأول مرة في هذا الاندماج وما يقدم من أوراق اثبات له .
- (ج) قرض . طعن . سبب جديد . اعتراض دائي الشركة المندجة على واقعة الاندماج .
عدم جواز ابدائه في المرافعة الشفوية . المادة . ٤٤٤ مرافعات .
- (د) حكم . القبول الناتج من الطعن فيه . شرطه . مثال .
- (هـ) دعوى . خصومة . انقطاع الخصومة . تعريضه . جواز التنازل عن الخصم به .
مثال . اندماج شركة في أخرى اندماجا كلياً . سير الخصومة باسم شركة المندجة بعد
الاندماج . ثبوت أن أراءات التفاض وما استلزمته من تقاضات تمت بعلم الشركة الدائجة .
عدم جواز تعديلها باقطاع الخصومة بسبب الاندماج .
- (و) عقد . التزام . التزام تعاقدى باحترام حق ارتفاق بالصرف . الثباج . المدين يجهات
الإدراوية لتحرير محضر مخالفة ضده وتنفيذ الحكم الصادر فيها وتنظية المصرف بطريقة
تعطل التزامه التعاقدى . وجوب اعتباره مسئولاً عن الإخلال بالتزامه . لا يقر من ذلك
أن يكون تنفيذ حكم المخالفة قد تم تحت إشراف متدوب قن من قبل النيابة متى كان
المدين هو الذي أشرف فعلا على التنفيذ .
- (ز) عقد . التزام . قوة الأمر المقتضى . التزام باحرام حق ارتفاق بالصرف وتعهده المدين
بأنه إذا أراد تنظية المصرف بمواصره فيجب أن تريد سعتها عن التمر . حكم جنائي أوم

المدين تنطية المصرف بمواسير لا تقل سمها عن متر . تنطية المصرف بمواسير سمها متر فقط . لإزام المدين باعادة تنطية المصرف بمواسير تزيد سمها عن المتر وفقا لالتزامه التعاقدى . لا لإخلال بحجية الحكم الجنائى .

(ح) عقد . مسولية . التزام . مجرد عدم تنفيذه المدين لالتزامه التعاقدى يكون دكن خطأ . لا ينفى سوى إثبات القوة القاهرة أو خطأ الدائن . المادة ١٩٩ مدنى قديم .

(ط) نفى . طعن . صلب الطعن . الفضا . بما لم يطلبه الخصوم . هو صلب للالتماس لا الطعن بالنقض .

١ - إذا اعترف المطعون عليه في مذكرة بصفة مدير الشركة الطاعنة كممثل لها ، فإنه لا يجوز له الاعتراض على هذه الصفة في مرافعته الشفوية ، ذلك أن هذا الاعتراض فضلا عن مناقضته للاعتراف الوارد بالمذكرة فهو قول جديد لا يصح إبدائه في المرافعة الشفوية وفقا للسادة ٤٤٤ من قانون المرافعات .

٢ - إذا اندمجت شركة تضامن في شركة مساهمة اندماجا كليا تنمى به شخصيتها وتقول به بإلها وما عليها للشركة المساهمة ، فإن الشركة الداخلة تكون قد خلفت الشركة المندمجة في ذمتها المالية خلافة عامة تبليح لها حق الطعن في الأحكام الصادرة باسم الشركة المندمجة سواء تحققت هذه الخلافة قبل أو بعد صدور تلك الأحكام ، وليس ثمت ما يمنع محكمة النقض في هذه الحالة أن تبحث لأول مرة في صفة هذا الخلف وما يقدم من أوراق لم يسبق عرضها على محكمة الموضوع اثباتا لهذه الخلافة .

٣ - تمسك دائنى الشركة المندمجة بعدم جواز الاحتجاج عليهم بواقعة الاندماج لا يصح إبدائه في المرافعة الشفوية متى كانوا لم يتمسكوا به في مذكرتهم وذلك وفقا للسادة ٤٤٤ مرافعات .

٤ - الرضا الذى يتمتع معه الطعن في الحكم يجب أن يكون صريحا واضحا وأن تكون دلالاته قاطعة ، ومن ثم فإنه لا يفترض كنتيجة للتقصير التجزئى الحكم نهائى لأن الأحكام الاتهامية واجبة التنفيذ بحكم القانون .

• - انقطاع الخصومة حالة يقرها القانون لمصلحة الخصم الذي لم يمثل في الدعوى فلا تحقق إلا حيث يكون الخصم غير ممثل في الخصومة بنفسه أو بمن ارضى نيابته عنه ، ويصح لمن شرع لمصلحته الزول عن التمسك بآثاره . وإذن فتي كانت دعوى قد رفعت على شركة تضامن وأثناء سيرها ادبجت الشركة المدعى عليها اندماجا كليا في شركة مساهمة ومع ذلك ظلت الاجراءات تسير باسم الشركة المندجة وقد اقتضى سير الخصومة اكلافا ونفقات كلفت بها المحكمة الشركة المندجة فدفعتها ولما صدر عليها الحكم الابتدائي رفعت عنه استئنافا تولاه محام غير المحامي الذي مثلها أمام محكمة أول درجة ، كما أن الشركة الداجة هي التي مثلت أمام المحضر عند تنفيذ الحكم ولم تعرض بعدم تمثيلها في الخصومة ، ولما كانت كل هذه الاجراءات التي اتخذت والاكلاف التي دفعت في تواريخ تالية للاندماج الكلي تقطع بأن الذي اتخذها فعلا هي الشركة الداجة فإنه لا يقبل منها التعدي بانقطاع سير الخصومة بسبب الاندماج .

٦ - إذا تمهد شخص باحترام حق ارتفاق بالصرف مقرر على عقاره لمصلحة جيرانه بموجب اتفاق عقد بين الطرفين وأنه إذا أراد تعطية المصرف منعا لانتشار الباعوض فعليه وضع مواشير تزيد سعتها على المترو بطريقة فنية تضمن سير المياه سيرا عاديا ولكنه لم ينفذ التزامه بل عمد إلى التخلص منه بالالتجاء للجهات الادارية لتحرير محضر مخالفة ضده ولما صدر الحكم فيها نفذه بوضع مواشير وان كانت لا تخالف في اسمائها مقتضى حكم المخالفة إلا أنها أقل سعة مما تنعده به وما يقتضيه التزامه من ضمان عدم الاضرار بالمتفعين ، فان الحكم المطعون فيه إذ اعتبره مستولا عن الإخلال بالتزامه التماقدي لا يكون قد خالف القانون ، ولا يغير من ذلك أن يكون تنفيذ الحكم الصادر في المخالفة قد تم تحت إشراف مندوب من قبل النيابة العمومية متى كان الحكم قد أثبت أن المدين هو الذي أشرف فعلا على التنفيذ .

٧ - متى كان الترام المدين باحترام حق الارتفاق بالصرف يقتضى تعطية المصرف بمواشير تزيد سعتها عن المتر ، وكان الحكم الصادر في المخالفة قد ألزمه بتعطية المصرف بمواشير لا تقل سعتها عن المتر فإنه إذ نفذ حكم المخالفة بتعطية المصرف بمواشير سعتها متر فقط فإنه يكون قد خالف التزامه التماقدي

ويكون الحكم المطعون فيه إذ ألزمه بإعادة تغطية المصرف وفقا لما يقتضيه التزامه التعاقدى لم يخل بحجية الحكم الجنائى .

٨ - مجرد عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدى يعتبر في ذاته خطأ موجبا للمسئولية التى لا يدرؤها عنه إلا إثباته قيام القوة القاهرة أو خطأ الدائن وإلى هذا كانت تشير المادة ١١٩ من القانون المدنى القديم الذى لا يختلف في هذه الناحية عن القانون الجديد .

٩ - القضاء بما لم يطلبه الخصوم هو سبب للظمن بطريق الالتئاس لا للظمن بالنقض .

الحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطاعنين والمطعون عليهم هذا الأخيرة والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن واقعة الدعوى على المستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الظمن - تتحصل في أن المطعون عليهم يملكون أحيانا لما حق الصرف في مصرف عزة أبى سليمان ، وهذا المصرف يمر بأرض الخواجه إيل شماعه صاحب ضاحية السيوف برمل الاسكندرية وقد باع هذا الأخير جزءا من ملكه يدخل فيه جزء من المصرف المذكور إلى آل سباهى ليقيموا عليها مصنعا للغزل وأن حق المطعون عليهم في ارتفاع الصرف ثابت بالحصص عليه في عقود تملكهم والعقود المتوالية من الملاك المتعاقبين ومنها هذا البيع الأخير لشركة سباهى ، إذ حرص البائع لهم "شماعه" على تسجيل هذا الحق وتوكيده فيه وزاد عليه بأنه إذا أرادت شركة سباهى "الطاعنة" تغطية جزء المصرف الذى يقع ضمن عقدها فليها أن تتبع في تغطية هذا الجزء الطريقة التى اتبعتها شركة مياه الاسكندرية التى اشترت من قبل الأرض المجاورة لأرض آل سباهى في سنة ١٩٣٨ ... وقد ظل المطعون عليهم على انتفاعهم بحق الصرف المقرر لهم في طمانينة وهدوء زمتا طويلا حتى عن لشركة سباهى تغطية هذا المصرف ، فسخرت البائع لها

”شماعة“ في وضع مواسير في مجرى المصرف لحسابها ، فقاومه بعض الملاك ، وانتهى أمر هذه المقاومة إلى النيابة فقامت بتحقيق دل على أن ”إلى شماعة“ كان يعمل لحساب شركة سباهى وانتهى بتمهده هو وأحد أصحاب شركة سباهى في ١٩٣٨/٤/٤ بعدم القيام بأى عمل من شأنه منع صرف المياه أو تقليلها كما ألزم بأن يقتصر على وضع مواسير طولها ٢٠ مترا وقطرها ١١٠ سنتيمترا وبطريقة فنية مع عمل غرف لتنظيف المواسير والتمهيد بتطهيرها على نفقته وبشرط ألا يضر ذلك بالمصرف ، قامت بعد ذلك شركة سباهى بإعداد مواسير ضخمة قطر كل منها متر واحد وأرادت وضعها في مجرى المصرف ، في غفلة من المتفتحين به ، فقدم أحدهم إلى قسم الرمل شاكيا هذا التعدي وفتح لذلك تحقيق في ١٩٤٠/٣/١٨ تمهده فيه أحد أفراد شركة سباهى بإبقاء الحال على ما هي عليه الآن وعدم وضع مواسير في المصرف ، وأصررت نيابة العطارين بكتابتها رقم ١٣٥٢ إلى قسم الرمل بإبقاء الحال على ما هي عليه ، مع أخذ تمهده على آل سباهى بعدم وضع مواسير في المصرف ، ولهم الالتجاء إلى التقاضى إذا شاءوا — ولما فشلت هذه المحاولات تواطأت الشركة مع مفتش صحة الرمل الذى حرر مخالفة لشركة سباهى رقم ١٥٧٨ لسنة ١٩٤٤ بعد أن أخطرها بتغطية المصرف بمواسير لا يقل قطرها عن متر على الأقل مع باقى الاشتراطات . نعتا لتوالد الهموض ونشر جرثومة الملاريا وذلك تنفيذا للقانون رقم ١ لسنة ١٩٢٦ الخاص بمكافحة الملاريا وأخطرت شركة سباهى وحدها دون باقى المتفتحين بالمصرف وحرر لها وحدها محضر المخالفة وصدر الحكم فيها ضدها بالفرامة والتغطية ونفذ هذا الحكم بمعاونة مدير مجارى البلدية ”عبد الرحمن عوفى“ الذى استقال من وظيفته فيما بعد والحق بخدمة الشركة — ولما علم المطعون عليهم بهذا التنفيذ إعترضوا عليه وقدموا شكوى للنيابة وأخرى للرئى ، وقد حقق الرئى هذه الشكوى وظهر له خطأ التغطية فنيا لضيق المواسير عن تصريف المياه ، كما حققت النيابة الشكوى فأرأت نذب ”عبد الرحمن عوفى“ للاشراف على عملية التغطية وقد تمت التغطية فعلا على هذه الصورة الميية — إزاء هذا لجأ المطعون عليهم إلى القضاء المستعجل لإثبات التغطية التى تمت والمواسير التى وضعت وتقدير مدى تأثيرها فى صرف

المياه إلى آخر طلباتهم فيها ، وقد قضى في تلك الدعوى دهم رقم ١٩٣ :
سنة ١٩٤١ مستعجل اسكندرية بنذب خير أثبت في تقريره أن بناء .
التغطية بالطريقة التي تمت بها يسبب ضررا للأرض بحيث لا تتج إلا نصف
محصولها ، وعندئذ أقام المطعون عليهم الدعوى الحالية رقم ٩٧٤ سنة ١٩٤٣
على اسكندرية ضد شركة " سباهي إخوان " وبلدية الاسكندرية وذكروا
في صحيفة ما لحق أطيانهم من ضرر بسبب هذه التغطية وأنهم يستحقون تعويضا
قدره ١٣٣٠٠ جنيه الخ ما جاء بطلباتهم في هذا الخصوص ، كما طلبوا إزالة
المواسير التي وضعت في المصرف في خلال أسبوع من تاريخ إعلانها
وإلا يصرح لهم بإزالتها - وتاريخ ١٩٤٥/٣/٢٧ قضت محكمة أول درجة بنذب
خير لمعينة المباني والمواسير المشار إليها وتقرير مدى تأثيرها في صرف مياه
الأطيان الخاصة بالمطعون عليهم وتقدير قيمة الضرر الذي لحق بأطيان
كل منهم الخ ما جاء بالحكم التمهيدى المذكور ، وقد باشر الخبير مأموريته
وخلص في تقريره إلى أن التغطية أضرت فعلا بأرض المطعون عليهم وقدر تعويضا
قدره ١٥ جنيتها سنويا للحدان وأنهم يستحقون تعويضا عن ثلاث سنوات
بعد رفع المواسير وإعادة المصرف إلى حالته الأولى - ولقد رأت المحكمة
أن تستأنس برأى خبير هندسى زيادة في التحقق من أضرار هذه التغطية فندبت
الأستاذ على فتحى أستاذ بجامعة الاسكندرية لأداء المأمورية التي كلفته بها
بحكمها التمهيدى الصادر فى ١٩٤٦/٦/١٣ فقدم تقريرا قال فيه إن التغطية لم تكن
عملية فنية صحيحة وأن المسئولية مشتركة بين الشركة والبلدية . فقضت محكمة
أول درجة بتاريخ ١٩٤٧/٤/٢٠ - أولا - بإلزام شركة سباهي والبلدية متضامنين
بأن يدفعوا للمطعون عليهم الثلاث الأوليات ١٥٦٧ جنيتها و ٥٥٠ مليا وللرابع
٤١٢ جنيتها و ٥٠٠ مليم إلى آخر ما جاء بمنطوق حكمها - ثانيا - بإلزامها
متضامنين بإزالة البرايخ - ثلثا - لإلزامها متضامنين بأن يدفعوا للمطعون عليهم
كل نسبة نصيبه المبين بالجدول الموضح بنهاية تقرير الخبير ، " عبدالفتاح رمضان "
مبلغ ١٥ جنيتها مصريةا سنويا عن كل فدان ابتداء من أكتوبر سنة ١٩٤٦
إلى ثلاث سنوات تالية لإتمام إزالة المواسير - رابعا - بإلزامها متضامنين

بالمصاريف المناسبة و ٥٠ جنيها مقابل أتعاب المحاماة ورفضت ما عدا ذلك من الطلبات . استأنفت شركة تضامن سياهى هذا الحكم باستئنافها رقم ١٠٧ سنة ٤ ق قائلة في صحيفته إنها : كانت في موقف حلي أمام عملية التغطية ، إذ كان ذلك تنفيذاً لحكم جنائى له حجته وقد تولى ذلك قسم الرمل بالاشتراك مع عبد الرحمن عرفت الذى ندينه النيابة لهذا الغرض ومؤدى ذلك انعدام مسئولية الشركة . هذا إلى أن محكمة أول درجة أهدرت حجة حكم جنائى بإزالة آثار التنفيذ الذى تم بمقتضاه وهو ما يخرج عن ولاية المحكمة . كل هذا مع فساد الاعتبارات الواقعية التى عولت عليها في القول بقيام التواطؤين الشركة ومفتش الصحة ، وأخيراً فإن المحكمة لم تعزل على الاعتراضات التى وجهت لتقارير الخبراء الذين احتمدت تقاريرهم في شأن إثبات خطأ الشركة المستأنفة لعدم مراعاة الأصول الفنية في إجراء التغطية المتنازع بشأنها ، واستأنفت بلدية الاسكندرية الحكم وقيد استئنافها برقم ٤٦ سنة ٤ ق قائلة إنه لا شأن لها بالموضوع وأن مفتش الصحة حرر محضر المخالفة إثباتاً للحالة التى كان عليها المصرف فعلا تنفيذه لقانون مكافحة الملايا ، وأن ما أورثتها اقتضرت عند هذا الحد وأنها في توجيه إخطارها لشركة سياهى بإجراء التغطية لم يقتض أن تحدد قطر المسورة بما لا يقل عن متر كحد أدنى وتقدير كفاية هذا القطر أو عدمه يرجع إلى المكلف بالتغطية ويعمل المواسير دون البلدية وأن قيام عبد الرحمن عرفت بالتنفيذ لم يكن نائباً فيه عن البلدية . ويتاريخ ١٩٥١/٣/٢٧ قضت محكمة استئناف اسكندرية في الاستئنافين بعد التقرير بضمهما ليصدر فيهما حكم واحد - أولاً : بعدم قبول تدخل وزارة الأوقاف ، وثانياً - بقبول الاستئنافين شكلاً وفي الموضوع . بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليهم - عدا شركة سياهى - قبل البلدية والزمهم بالمصاريف و ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة . وفي موضوع استئناف شركة سياهى برفضه وتأيد الحكم المستأنف فيما قضى به من تمويله وتعديله فيما قضى به من إزالة البرامخ بإلغاء تنفيذ الحكم الصادر في المخالفة رقم ٦٥٧٨ سنة ١٩٤١ مكرية الرمل وإعادة تنفيذه على ذمة شركة سياهى على الوجه الصحيح الذى لا يتعارض مع حقوق المستأنف عليهم المذكورين وإلزام شركة سياهى

بمصاريف استئنافها وبمبلغ ٢٠٠٠ قرش مقابل أنعاب الحمامة للاستأنف عليهم
عن البلدية - وقد أقامت قضاءها على أن حق ارتفاق الصرف ثابت
للاستأنف عليهم من العقود المتوالية من سنة ١٨٩٣ وما بعدها وتأكد في عقد
شركة سباهي وأن الطريقة التي اتبعت في التغطية ترتب عليها ضرر بأصحاب
الارتفاق والمتسبب يكون مسئولاً عن التعويض ولا ينفى هذه المسئولية
عن الشركة بمجرد تحرير محضر مخالفة بواسطة مفتش الصحة أو تنفيذ حكم المخالفة
بأمر النيابة لأن مفتش الصحة كان يقوم بواجبه ولا شأن له بما يترتب
على التنفيذ من ضرر يصيب الغير بل هذا واجب الشركة التي يتقحم عليها
عند التنفيذ مراعاة كفاية قطر المواسير ، فلو أنها استعملت مواسير ذات قطر
أوسع ما كان ذلك ليتعارض مع الاخطار ولا مع الحكم الجنائي . هذا وأن التنفيذ
الفعلي لعملية التغطية ورفع المواسير كان بواسطة الشركة التي لا يخفى عليها من المسئولية
وجود شخص يشرف على التنفيذ فلها هي أن تحاسبه عن خطئه وتقصره باعتباره ،
الفني المتسبب من قبلها . وأخيراً فل الحكم الجنائي لم يتعرض لكفاية المواسير
ذات القطر المقدر بتمر واحد . كما أن القضاء بإلغاء التنفيذ الذي تم بوضع مواسير
أخرى أكثر صلاحية ولا تضر بالمتضررين من أصحاب حقوق الارتفاق ،
معناه إعادة تنفيذ الحكم الجنائي على الأساس الفني الصحيح ، وليس في هذا
مسامر بحجيته على الإطلاق - طعن شركة سباهي الصناعية المساهمة في هذا
الحكم بطريق النقض ، كما طعن فيه على سبيل الاحتياط كل من طاهر
وعبدالحمد ومصطفى سباهي بصفاتهم الشخصية على اعتبار أنهم كانوا أصحاب شركة
تضامن سباهي إخوان التي انقضت .

ومن حيث إن المطعون عليهم دفعوا بعدم قبول الطعن - أولاً - لرفعه
من غير ذي صفة - ثانياً - لسابقة قبول الحكم المطعون فيه والرضاء به ،
وأضافوا في مرافعتهم الشفوية أن صفة مصطفى سباهي كممثل للشركة الطاعنة
"رئيس مجلس إدارتها" غير ثابتة بأوراق الطعن ، ولأن التوكيل المقدم منه
متضمناً هذه الصفة ، لا يدل بذاته على ثبوت هذه الصفة ولا يفي عن وجوب

تحقيقها ، ولأن وظيفة كاتب التصديقات هي مجرد التصديق على التوكيل
للتحقيق الصفات .

ومن حيث إنه فيما يتعلق بصفة مصطفى سياهي كممثل لشركة سياهي الصناعية
المساهمة لخيوط الغزل والمنسوجات ، فإن الطاعنين قدموا بملف الطعن صورة عرفية
مذكورا بها أنها مطابقة للأصل من محضر الجمعية العمومية غير العادية للشركة
الصناعية المساهمة لخيوط الغزل والمنسوجات تتضمن ما اتخذته الجمعية العمومية
من قرارات اقتضاءها اندماج شركة تزامن سياهي في هذه الشركة المساهمة
المشار إليها . وتقر أمم هذه الشركة باسم شركة " سياهي الصناعية لخيوط
الغزل والمنسوجات " ونقل المركز العام للشركة من القاهرة إلى منطقة السيوف
بأسكندرية ووُرد بالبند التاسع من محضر الجلسة المذكورة " تفويض رئيس
مجلس إدارة الشركة " مصطفى سياهي " في اتخاذ إجراءات النشر وتعديل
نظام الشركة وفقا للأوضاع المقررة في الفقرة الرابعة من المادة ٥٣ من نظام
الشركة وإجراءات القيد وتدوين البيانات بالسجل التجاري وغيرها من الإجراءات
القانونية التي تقتضيها التعديلات آتفة الذكر . " ثم وقع على هذه الصورة
العرفية مصطفى سياهي بصفته رئيس مجلس إدارة الشركة الصناعية للغزل
والمنسوجات على أنها صورة مطابقة للأصل كما قدموا صورة من الوقائع المصرية
بالعدد ١٦٤ الصادر في ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٥ تتضمن نشر الموسوم بتغيير
اسم الشركة بمناسبة اندماج شركة تزامن " سياهي إخوان " فيها ، وأشير
في ديباجة المرسوم المذكور إلى محضر الجمعية المشار إليه ثم إعلان نشر موجز
للمحضر المذكور في ذات عدد الوقائع المصرية وقدموا كذلك صورة من مستخرج
رسمي من السجل الدائم يتضمن أن شركة " سياهي إخوان " التي قيدت
في السجل التجاري منذ ١١ من أبريل سنة ١٩٣٥ قد شطب قيدها بمناسبة
اندماجها في الشركة الصناعية المساهمة لخيوط الغزل والمنسوجات منذ أول يناير
سنة ١٩٤٥

ومن حيث إنه يبين من هذه الأوراق أن الطعن رفع من مصطفى سياهي
بصفته رئيسا لمجلس إدارة شركة سياهي الصناعية لخيوط الغزل والمنسوجات

ولا محل للشك في صفة نيابته عن الشركة المذكورة ، ذلك لان صورة محضر جلسة الجمعية العمومية المذكور بها أنها مطابقة للأصل ، ولو أنها صورة عرقية محرر عرقى ، إلا أن المطعون عليهم يسامون بمطابقتها للأصل وذلك بإقرارهم في مذكرتهم المقدمة بملف الطعن ، بأن الدعوى مرفوعة من مصطفى سباهى بصفته رئيس مجلس إدارة الشركة الصناعية المساهمة لمحيوط الغزل والمنسوجات ، على أن هذا التقرير الوارد بمذكرتهم المشار إليها لا يبيح لهم أن يبدوا في مرافعتهم الشفوية الاعتراض على صفة مدير الشركة ، إذ فضلا عن أن هذا الاعتراض يعتبر مناقضا لأقوالهم الواردة في المذكرة ، فهو قول جديد لا يجوز إبدائه في المرافعة الشفوية أمام هذه المحكمة وفقا للفقرة الثالثة من المادة ٤٤٠ من قانون المرافعات .

عن الدفع بعدم قبول الطعن شكلا لرفعه من غير ذى صفة :

ومن حيث إن حاصل ما يقوله المطعون عليهم في بيان هذا الدفع ، إنه من القواعد المقررة ، أنه لا يجوز الطعن بالنقض إلا من كان طرفا في الخصومة أمام المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه وبصفته التي كان متصفا بها في هذا الحكم ، ولما كانت الدعوى الحالية قد رفعت من المطعون عليهم ابتداء على شركة تضامن سباهى إخوان وأن استئناف الحكم الابتدائي رفع من ذات شركة سباهى إخوان وظلت هذه على منازعتها في الخصومة أمام محكمة الاستئناف حتى صدر الحكم المطعون فيه ، فإذا كان الطعن في هذا الحكم قد قدم من شركة سباهى المساهمة لمحيوط الغزل والمنسوجات أو من الإخوة الثلاثة "طاهر وعبد الحميد ومصطفى سباهى" بصفاتهم الشخصية ولم تكن هذه الشركة المساهمة ولا واحد من هؤلاء الإخوة ممثلين في الخصومة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه — يكون غير مقبول لتقديمه من غير ذى صفة ولا يشفع في قبوله ما قالوه من أن شركة تضامن سباهى إخوان قد اندجعت منذ أول يناير سنة ١٩٤٥ في شركة سباهى المساهمة للغزل والمنسوجات وأن هذا الاندماج يترتب عليه فناء شركة تضامن سباهى إخوان فناء محض به شخصيتها

القانونية وتؤول بمقتضاه أصول تلك الشركة وخصوصها إلى الشركة المساهمة "الداجمة" وتحلفها فيما لها وما عليها وأن أثر هذه الخلافة ليرتّب في القانون ولو لم يرد في شأنه اتفاق خاص ومع ذلك فقد تقرر هذا الاندماج في محضر جلسة الجمعية العمومية للشركة المساهمة، وأن هذه الخلافة التي ترتبت على هذا الاندماج تبيح للشركة الطاعة بحكم القانون والاتفاق أن تتولى الطعن على الحكم الصادر ضد الشركة المنقضية باعتبارها خلفا خاصا لهذه الشركة الأخيرة والخلف الخاص كالخلف العام في خصوص ما تناولته الخلافة مما يجعل صفة الشركة المساهمة في تولى الطعن قائمة ومصلحتها فيه ظاهرة - لا يشفع كل هذا في ثبوت صفة الشركة المساهمة في الطعن . ذلك لأن للاندماج في القانون التجارى أنواعا شتى ولكل نوع حكم خاص وشروط خاصة يجب أن تتحقق حتى يكون الاندماج صحيحا من الوجهة القانونية، ولأن هذا الاندماج كما قالوا في مرافعتهم الشفوية لا يمكن أن يحاج به دائنو الشركة المندجة إذا ما وقع أو تم بغير رضاهم ، ولأن هذا الاندماج يعتبر دعوى جديدة يجب أن تحقق وليس مجال تحقيقها لأول مرة أمام محكمة النقض. وبذلك يكون الطعن غير مبول لتقدمه من الشركة المساهمة "الطاعنة" ولا صفة لها فيه . كما أن باقى الطاعنين لم يكونوا ممثلين في الخصومة بصفاتهم الشخصية على ما سبق بيانه بل إن الخصومة كانت مرددة بين المطعون عليهم وشركة تضامن سباهى إخوان ممثلة في شخص مديرها دون هؤلاء الإخوة الثلاثة. ومن ثم يكون الطعن غير مقبول سواء من الشركة المساهمة أم من الإخوة الثلاثة لاندمام صفتهم فيه .

ومن حيث إن هذا الدفع مردود، بأن شركة سباهى المساهمة يكون لها الحق في الطعن في الحكم إذا ثبت حقا أن شركة تضامن سباهى قد اندمجت فيها اندماجا تنمحي به شخصيتها وتؤول به هذه الشركة بما لها وما عليها للشركة المساهمة لأنها، بذلك تكون قد خلفتها في ذمتها المالية خلافة عامة تبيح لها حق الطعن في الأحكام سواء تحققت هذه الخلافة قبل أو بعد صدور تلك الأحكام، وليس هناك ما يمنع محكمة النقض في هذه الحالة أن تبحث لأول مرة في صفة هذا الخلف وما يقدمه من أوراق لم يسبق عرضها على محكمة الموضوع إثباتا لهذه الخلافة .

ومن حيث إنه يبين من الأوراق أن الشركة الطاعنة قدمت صورة من محضر جلسة جمعيتها العمومية غير الاعتيادية ثابت فيه حصول هذا الاندماج وأيلول "أصول شركة تضامن سباهى إخوان إلى الشركة المساهمة الجديدة وأخذت هذه على عاتقها خصومها قبل الغير". كما أن قرارات الجمعية العمومية تناولت تغيير اسم هذه الشركة باسم شركة سباهى المساهمة لمخيط الغزل والمنسوجات ونقل المركز العام من القاهرة إلى منطقة السيوف بالاسكندرية وزيادة رأس المال بمبلغ ٢٢٥٠٠٠ جنيه وهذه الزيادة تعادل رأس مال شركة تضامن سباهى إخوان المندجة فيها إلى آخر ما جاء بالمحضر المذكور، كما قدمت صورة من عدد الوقائع المصرية رقم ١٦٤ الصادر بتاريخ ٢٦ من نوفمبر سنة ١٩٤٥ يتضمن نشر المرسوم بالترخيص للشركة المساهمة الصناعية لمخيط الغزل والمنسوجات بتغيير هذه التسمية وجعلها "شركة سباهى الصناعية لمخيط الغزل والمنسوجات"، ومشار في دياجة هذا المرسوم إلى مرسوم التأسيس الأول لهذه الشركة "الداجلة" الصادر بتاريخ ٣١ من مارس سنة ١٩٤١ وإلى محضر جلسة الجمعية العمومية للشركة المذكورة بهيئة غير اعتيادية في أول يناير سنة ١٩٤٥ كما تضمن لإعلانا عن نشر موجز محضر الجمعية العمومية لمناسبة هذا الاندماج وتعديل رأس مال الشركة الجديدة، كما قدمت الشركة كذلك مستخرجاً رسمياً من السجل الدائم يتضمن أن شركة سباهى إخوان التي قيدت في السجل التجارى منذ ١١ من أبريل سنة ١٩٣٥ قد شطب قيدها بمناسبة اندماجها في شركة سباهى الصناعية لمخيط الغزل والمنسوجات منذ أول يناير سنة ١٩٤٥ - ويؤيد ذلك أن الإخوة الثلاثة صريحة وقاطعة في حصول الاندماج الشامل، ويؤيد ذلك أن الإخوة الثلاثة الذين كانوا يكونون شركة تضامن سباهى إخوان مقرون في هذا الطعن بواقعة الاندماج وتمسكوا بها وبآثارها المترتبة عليها ومن ثم تكون واقعة الاندماج ثابتة وأشهرت وفقاً للقانون. وأما الاحتجاج بأن هذا الاندماج لا يواجه به المطعون عليهم باعتبارهم دائنين لشركة تضامن سباهى إخوان فرددوا بأن هذا القول لم يرد بدفاع المطعون عليهم في مذكراتهم، فلا يقبل منهم إبداءه لأول مرة في مراجعتهم الشفوية وذلك تطبيقاً لنص المادة ٤٤٠ من المرافعات - كما أنه لا يصح

القول بأن هذا تفصيل لا ورد في المذكرات إذ كل ما جاء بمذكرتهم عن الاندماج " أن للاندماج في القانون التجاري أنواعا شتى ولكل نوع حكم خاص وشروط خاصة يجب أن تتحقق حتى يكون الاندماج صحيحا من الوجهة القانونية " وهو كما يرى قول مجمل لا يكشف عن المقصود منه ولا ينطوي على التحدى بأن هذا الاندماج لا يصح أن يواجه به المطعون عليهم بوصفهم دائنين ، ولأن أوجه الدفاع التي يقدمها المطعون عليه يجب أن تكون مبنية على وجه صريح محدد يكشف بجلاه عن المقصود منه ، شأنه في ذلك شأن الطاعن في وجوب بيان أسباب الدائن بيافا نافيا للجهاثة ، محمدا للقصد منه ، وعلى ذلك لا ترى المحكمة محلا للبحث في صفة المطعون عليهم في الاعتراض على الاندماج الذي تم - ومتى تقرر ذلك كان مقتضى ما تقدم جميعه ثبوت صفة الشركة المساهمة في تقديم هذا الطعن . ولما كان الطعن المقدم من الإخوة الثلاثة إنما قدم على سبيل الاحتياط ، وذلك في حالة عدم قبول الطعن من الشركة المساهمة ، وعلى ذلك لا يكون ثمة محل لبحث صفتهم في رنمه ما دامت المحكمة قد انتهت إلى قبول الطلب الأصلي وهو الطعن المقدم من الشركة المساهمة ، ومن ثم يمين رفض هذا الدفع .

عن الدفع بعدم قبول الطعن لقبول الطاعنين الحكم :

من حيث إن هذا الدفع يتحصل نفا قاله المطعون عليهم أنهم قد أوقفوا الججز في ١٩٥١/٥/١٥ تنفيذا للحكم المطعون فيه وكان ذلك في مواجهة " وجيهه القانوني " أحد مديري الشركة الجديدة دون أن يبدى أمام المحضر اعتراضا ما ، فدل بهذا على قبول الحكم قبولا ضمنا ، كما أنه استشكل في تنفيذ الحكم المطعون فيه فيخصوص ما قضى به من إزالة المواسير وإعادة التغطية بمقولة إن الحكم غامض وفي حاجة إلى تفسير من حيث طريقة هذه التغطية بعد الإزالة ، أما القضاء بالإزالة ذاتها فلا غموض فيها وقد حرر المحضر المباشر للتنفيذ محضرا بذلك في ١٩٥١/٥/٣١ وقد قضى برفض الإشكال من المحكمة التي أصدرت الحكم . وفي قبول الحكم بالإزالة وإعادة التغطية وقصر الاعتراض على طريقة هذه التغطية ليدل على الرضاء بالحكم المطعون فيه مما يتمتع معه قبول الطعن فيه .

ومن حيث إن هذا الدفع مردود بأن الرضا الذي يتمتع معه الطعن على الحكم، يجب أن يكون صريحا واضحا، وأن تكون دلالاته قطعية، ولا يفترض كفتيجة الخضوع للتنفيذ الجبري، لأن الأحكام الانتهائية واجبة التنفيذ بحكم القانون. كما أن اعتراض ممثل الطاعنين على ما رآه هو من شبهة التعارض بين أجزاء الحكم الواحد كما حصل عند تنفيذ الحكم بالإزالة والتفطية لا يدل على الرضاء بالحكم بل على العكس فيد قيام الاعتراض عليه ويؤيد ما استتبع ذلك من رفع إشكال إلى المحكمة التي أصدرت الحكم بطلب وقف التنفيذ ورفع تعاض عن الحكم متضدنا طلب وقف تنفيذه مؤقتا حتى يفصل في الطعن. ومقاد هذا كله الاعتراض على الحكم مما يتعين معه رفض هذا الدفع.

ومن حيث إن الطعن المقدم من شركة سباهي المساهمة قد استوفى أوضاعه الشكلية فهو مقبول شكلا.

ومن حيث إن الطعن أقيم على أربعة أسباب يتحصل أولا - في وقوع بطلان في الاجراءات أثر في الحكم، وقد اعتمد الطاعنون في تأكيدهم على المواد ٢٩٤ و ٢٩٧ و ٢٩٩ من قانون المرافعات الجديد التي تناولت موضوع "انقطاع الخصومة" وهي توجب متى رفع هذا الانقطاع، وقف جميع الاجراءات التي كانت جارية في حق الخصوم وبطلان الاجراءات التي تحصل أثناء هذا الانقطاع، وأن الانقطاع كما يقع بوفاة الشخص الطبيعي يتحقق كذلك بثناء الشخص الاعتباري، وشركة تضامن سباهي إخوان التي كانت مختصة في الدعوى قد اندمجت أثناء سير الخصومة - منذ أول يناير سنة ١٩٤٥ في الشركة المساهمة الصناعية لحيوط الغزل والمنسوجات، وبهذا الاندماج انقطعت الخصومة وكان باطلا كل ماتم فيما من اجراءات بعد ذلك التاريخ بما في ذلك الحكم المطعون فيه وأن حكم الانقطاع في الخصومة يترتب عليه البطلان من تلقاء نفسه متى تحقق سببه ولو لم يطلبه أحد ودون أن تقضي به المحكمة، وليس تمة في القانون ما يوجب - لوقوع هذا البطلان - أن يكون الطرف الآخر على بينة من وقوع سببه أو أن يكون قد أعلن به، لأنه يقع بقوة القانون كأثر حتى للانقطاع، ومثله أن

الخصومة قد غفلت ركنا من أركانها بوفاء أحد أطرافها وأنه يلزم لى تحصل الخصومة من جديد أن يدخل خلفاء المتوفى طيبة أو حكا ليكونوا طرفا في الدعوى وإلى أن يتم هذا الإدخال تبقى الخصومة منقطعة بحيث إذا تم خلال فترة هذا الانقطاع أى إجراء ما فإنه يقع باطلا بحكم القانون والشركة الماسهمة الجديدة "الطاعة" ظلت بعيدة عن الخصومة وإجراءاتها حتى صدر الحكم المطعون فيه فكان من حقها أن تتولى الطعن على الحكم الصادر في غيبتها وأن تتسك بهذا البطلان وأثره الخصى في القانون ، وهو ما يعتبر من الأسباب القانونية الصرف التي يجوز إبدائها والتسك بها ولو لأول مرة أمام محكمة النقض . ومتى صح ذلك كان الحكم المطعون فيه قد شابه بطلان يستوجب نقضه .

ومن حيث إن انقطاع الخصومة حالة يقرها القانون لمصلحة الخصم الذي لم يمثل في الدعوى ، فلا تتحقق إلا حيث يكون الخصم غير ممثل في الخصومة بنفسه أو بمن ارتضى نيابته عنه ، وأنه يصح لمن شرع لمصلحته التزل عن التسك بآثاره . ولما كان الثابت من الأوراق حصول اندماج شركة تضامن "سباهى إخوان" في الشركة المساهمة منذ أول يناير سنة ١٩٤٥ ، وكان هذا الاندماج كليا على ماسبق بيانه ، وكان بمقتضى اتفاق تم بين الشركتين المذكورتين ، وأن إجراءات الدعوى كانت قائمة قبل حصول الاندماج بين شركة تضامن "سباهى إخوان" المندمجة وبين المطعون عليهم رغم انقضاء شركة تضامن "سباهى إخوان" بالاندماج وظلت الإجراءات تسير باسم الشركة المندمجة حتى قضت محكمة أول درجة بحكمين تمهيديين في ١٩٤٥/٣/٢٧ ، ١٩٤٦/٦/١٣ بتدليخ خبيرين لمعاينة المصرف والمواشير التي وضعت فيه وقدرت لها أمانة لأداء هذه المأمورية وكلفت شركة "سباهى إخوان" المندمجة بدفعها ، فدفت ثم رفع بعد ذلك استئناف باسم شركة سباهى إخوان عن الحكم الابتدائي الصادر في الدعوى بتاريخ ١٩٤٧/٤/٢٧ وتولاه محام آخر غير المحامي المرافع عنها أمام محكمة أول درجة وثبتت وكالته عنها — على ما أثبتته الحكم المطعون فيه — كل هذه الإجراءات اقتضت مصروفات دفعت في حينها مع ثبوت انقضاء ذمة شركة تضامن "سباهى إخوان" مما يقطع بأن الشركة المساهمة الداعجة

هى التى قامت بدفع هذه الأكلاف فى حينها، كما أنه عند تنفيذ الحكيم التمهيدى المشار إليهما حضر أمام الخبيرين من ينوب عن شركة "سباهى إخوان" المندجة وأبدى دفاعها أمامهما، كما أن الشركة المساهمة هى التى مثلت أمام المحضر المباشر للتنفيذ عند توقيع الحجز التنفيذى بتاريخ ١٩٥١/٥/١٥ ولم تعرض بأنها لم تكن ممثلة فى الحكم المطعون فيه والمطلوب الحجز بموجبه، وأنها هى التى استشكلت فى تنفيذ الحكم المذكور بالإزالة وإعادة التغطية وكان أساس استشكلها أن الحكم غامض وفى حاجة إلى تفسير لاسي أساس أنها لم تكن ممثلة فى الحكم المذكور - وكل هذه الإجراءات التى اتخذت فى تاريخ تالمة الاندماج الكلى الذى انفضت به شركة تضامن "سباهى إخوان" تقطع بأن الذى اتخذها فعلا إنما هى الشركة الداجة أى شركة سباهى الصناعية المساهمة ، فليس يقبل بعد هذا كله أن تذكر الشركة الطاعة لهذه الإجراءات التى اتخذتها هى باسم الشركة المندجة "سباهى إخوان" وتجاهل الوقائع السابق الإشارة إليها والتى تفيد أنها هى التى سرت الإجراءات على هذا الوجه وارتفعتها ، مما لا يبيح لها قانونا أن تزعم أن الخصومة قد انقطعت فور هذا الاندماج . يضاف إلى ذلك أن هذا السبب من التعى يتناقض مع رفع الطعن من الشركة المساهمة بوصفها طرفا فى الحكم المطعون فيه على اعتبار أنها خلف لشركة تضامن "سباهى إخوان" إذ تقدمها بالطعن على هذا الاعتبار يفيد أنها كانت ممثلة فى الدعوى أمام محكمة الاستئناف . أما والظاهر من وقائع الدعوى أن انقطاع الخصومة المدعى به يرجع إلى ما قبل صدور الحكم الابتدائى وقبل رفع الاستئناف من شركة "سباهى إخوان" الذى لو لم يكن فى اعتبارها صحيحا وصادرا من يمثلها لوجب ألا يعتد به قبلها وهى ذلت لا يصح اعتبارها طرفا فى الحكم أمام محكمة الاستئناف ولكن طعننا على الحكم بطريق النقض غير مقبول - ومتى وضع ذلك وكانت الخصومة لم تقطع على ما سلف بيانه ، يكون التى بالبطلان فى خصوص هذا السبب على غير أساس صحيح من القانون ويتعين رفضه .

ومن حيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن تنفيذ حكم الخالفة رقم ١٥٧٨ سنة ١٩٤١ مركبة الرمل بوضع المواسير فى المصرف إنما تم بمعرفة البوليس

وبإشراف المهندس عبد الرحمن عرقى متدباً لذلك من النيابة وقد ثبت بالمحضر المؤرخ ١٩٤١/٥ الذي حرره مأمور قسم الرمل في خصوص هذا التنفيذ "أن عبد الرحمن عرقى كان يشرف على التنفيذ يومياً صباحاً ومساءً وكان يشرف على النظام ضابط المباحث على أفندى عبد العزيز وقد تم العمل دون أن يتعرض أحد" وهذا الواقع الثابت قد مسخه الحكم المطعون فيه إذ قرر في أسبابه "أما كون التنفيذ ووضع المواشير بالمصرف كانت بأمر النيابة وبإشراف المهندس "عرقى" الذى ندبته النيابة لذلك فإن التنفيذ الفعل بوضع المواشير كان بمعرفة الشركة التى لا يخلها من المسؤولية وجود شخص يشرف على العمل فلها حق أن تحاسبه على خطئه وتقصيره باعتباره الفنى المشتب من جانبها" وظاهر أن الحكم المطعون فيه قد مسخ هذا الثابت بقوله "إن التنفيذ الفعل بوضع المواشير كان بمعرفة الشركة مع أن هذا الثابت ينطق بأن التنفيذ كان بمعرفة رجال الإدارة وبأمر من النيابة كما أن المسخ تناول ما ثبت فى الأوراق من أن عبد الرحمن عرقى كان فى هذا التنفيذ متدباً من النيابة . إذ قال الحكم فى خصوصه : "إن عرقى كان متدباً من جانب الشركة" . وكان لهذا المسخ والتحريف أثره فى الحكم ، لأن تحديد من الذى وضع المواشير هو بذاته الفعل المسادى المكون لركن الخطأ ، وحتى مع افتراض أن هناك مسئولية عن هذا الخطأ فهى إنما تنبع على عاتق المهندس "عرقى" . كما تناول الجهة التى ندبته ومتى كان هذا مبلغ أهمية هاتين الواقعتين ، كان مسخهما وتحريفهما وإيرادهما فى الحكم على غير وجههما الصحيح أمراً يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

ومن حيث إن هذا التنبى مردود : بأنه فضلاً عن أنه ليس فى الأوراق ما يقطع بأن رجال الإدارة هم الذين باشروا إجراء تنفيذ حكم المخالفة بوضع المواشير وعمل التنظيم المطلوبة ، فإن الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بمساعلة الشركة على أساس إخلالها بالتعاقد وعدم رعاية حق ارتفاق الصرف الذى التزمت به فى عقد شرائها وأكدت احترامها بتعهداتها المتتالية فى تحقيقات البوليس والنيابة التى أجمعت فى هذا الشأن دون اعتبار لمن قام بهذا التنفيذ أو أمر به ، إذ يقول الحكم "وكان فى استطاعتها (الشركة) تنفيذ هذه الشروط الصحية قبل تحرير

محضر المخالفة ولكنها لم تفعل عاملة حتى صدر حكم المخالفة حضور ياثم استماتت بالنيابة لتنفيذ فتعذره بإشراف (عرفي) لتطمئن النيابة أنه لا يترتب عليه ضرر بالمتفعين ” ثم يقول الحكم بعد ذلك ” ولا يجدى الشركة في إخلاء مسؤوليتها أن محضر المخالفة حرر بمعرفة مفتش الصحة ولا أن تنفيذه كان بأمر النيابة لأن الظروف تنادى بأن مفتش الصحة كان يقوم بواجبه في حدود القانون وليس له شأن إن كان يترتب على إجراء هذا العمل ضرر بحقوق الآخرين، بل هذا شأن المسئول وهو الشركة ” . ويبين من هذا الذي أورده الحكم أن انتداب عبد الرحمن عرفي من النيابة للإشراف على التنفيذ لم يكن في رأى المحكمة ليبراً عن الشركة مسؤولية الإخلال بتنفيذ التزاماتها على ما يوجبه عليها تعاقدها ، ذلك لأنه بمقتضى التزاماتها التعاقدية التي تتضمن وجوب احترام حق الصرف وعدم الإضرار بحق المتفعين به ، فلا أهمية لانتداب عبد الرحمن عرفي من النيابة أو إشرافه على التنفيذ ما دام أن هذا لا يسقط الالتزام العالق بذمة الشركة . ومتى تقرر ذلك فلاضير الحكم وهو بصدد تحديد مسؤولية الشركة من إخلالها بالتزامها التعاقدى وتعهدهاتها اللاحقة — تزيد بقوله ” إن عرفي كان متدباً من جانب الشركة ” ، أو ” أن لها أن تحاسبه عن خطئه وتقصره باعتباره الفنى المتدب من جانبها ” ، ما دام ذلك لم يكن له أثر في أساس الحكم الذى أقيم عليه ولا في النتيجة التي انتهى إليها ، ومن ثم يكون النوى بالمسوخ أو التعريف غير منتج مما يتعين معه رفض هذا السبب .

ومن حيث إن السبب الثالث يتحصل في أن الحكم المطعون فيه قد حمل الشركة المسؤولية الناشئة عن تغطية المصرف لأنها أضرت بالمطعون عليهم دون أن يقع من الطاعنين خطأ يستوجب ذلك قانوناً ، فإذا كانت هذه المسؤولية التي ترتبت على تغطية المصرف راجعة في نظر الحكم إلى اللبيب الفنى الذى لا يسر وضع المواشير فإنه يكفي لإعفائهم من المسؤولية أنهم تولوا في هذه التغطية عند رأى رجل الفن الذى ندبته النيابة وقد ماين هذه المواشير وقدر كفايتها وصلاحيتها للهمة التي أعدت لها وكانت الشركة بهذا ملتزمة مسلك الرجل العاقل المتبصر اليقظ . وشرط انحلال الموجب للمسؤولية أن يكون فاعله قد جانب

الحيطة في تصرفه وقصر عن عناية الرجل اليقظ، وهذا هو معيار الخطأ الواجب الاعتبار في تقرير المسئولية بنوعها ، تعاقدية كانت أو قصيرية وإن كانت الثانية تتطلب يقظة أكثر من الأولى التي تكفي فيها عناية الرجل العادى . ولم يقل أحد إن الطاحنة لم تنفذ تعليمات النيابة — التي أشار بها رجلها الفني الذى ندبته لتنفيذها جميعا . ومادامت الشركة لم تقصر ولم تحطئ فيكون الحكم المطعون فيه قد أخطأ في تطبيق القانون إذ اعتبرها مسئولة عن الضرر المزعوم الذى يدعيه خصومها مما يتعين معه نقض الحكم .

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه إذ عرض لتحديد مسئولية شركة سباهى عما لحق أرض المطعون عليهم من ضرر بسبب وضع المواسير وأعمال التغطية رأى استظهار أساس حق المطعون عليهم في ذلك فأورد ما يلى : ” بما أنه لا نزاع بين الطرفين ” المستأنف عليهم وشركة سباهى ” في أن أرض المصرف مشترى شركة سباهى من شركة الأراضى ضمن مشتراها من أعلى شماع بمحلة بحق ارتفاع لصالح المستأنف عليهم ، والثابت من الاطلاع على صورة العقد المؤرخ في ١٨٩٣/٨/٢٦ الصادر على سايان وأولاده أحمد أبوسليمان وآخرين إلى باغوص باشا نوبار بأن للبائعين المذكورين الحق بأن يصرفوا في مصرف الملك الكائن قبل ” الـ ٨٩١ جهة الحمودية التي اشتراها من شركة أبوقبر ” — مياه صرف الأطنان ملك البائعين بموجب المستندات المبينة ومياه مساحة ٥٤ فدانا مجاورة للأطنان المذكورة نظير مبلغ متفق عليه قدره ٥٥٠ جنيها . ثم ذكر في هذا البند من العقد كيفية حصول الصرف وطريقته ... ” .

وبما أن الثابت من صورة العقد المؤرخ في ١٩٣٨/٥/٩ الصادر من أعلى شماع إلى شركة سباهى أنه جاء فيه ما يأتى : القطعة المبيعة بها حق مرور مياه التربة والمصرف الموجود الآن من الجهة القبلى ومياه للترعة مارة في باقى الملك أما مياه المصرف فتصرف مع مياه للشركة البائعة، والمصرف والترعة المذكوران داخلان في المساحة المبيعة ويكون لشركة سباهى دائماً الحق في أن تبدل الجزء من التربة أو المصرف بمواسير بناء على مثال وحجم المواسير المركبة من شركة مياه

اسكندرية المالكة المجاورة ... ثم أورد الحكم ضمن أسبابه ما قام بين الطرفين من خلاف بسبب رغبة الشركة "إطاعة" في وضع مواشير في المصرف ومعارضة المتعدين لما قد يلحقهم من ضرر وما اتهمت إليه هذه المنازعات بقوله "وبما أنه فيما يخص شركة سباهى فإنه يتضح من الإطلاع على الأوراق أنه عقب مشترى شركة سباهى قطعة الأرض المجاورة لهذا المصرف من الخواجه إيل شماع وأقامت عليها مصنعها - من ذلك الوقت قامت بينها وبين المتعدين بالمصرف عدة منازعات ومن ذلك : ١ - أنه ثابت من الإطلاع على صورة الشكوى الإدارية ٦٨٣ سنة ١٩٣٨ رمل أن نزاعا قام بين الخواجه إيل شماع الذي تفتت عنه شركة سباهى المالكية والذي كان يرغب وضم برايج في المصرف وبين الملاك الذين يصرفون مياه أراضيهم في المصرف وهم فريق من المستأنف عليهم وبعد أن لحص النزاع بمعرفة البوليس أولا والنيابة ثانيا - تعهد الخواجه إيل شماع باحترام حق الارتفاق الثابت لأصحابه كما تعهد بعدم القيام بأى عمل من شأنه منع الصرف أو التقليل منه. كما أبدى مع مدير شركة سباهى تعهده لأصحاب حق الارتفاق بأنهم في حالة عمل أى شئ بالمصرف فيكون ذلك بطريقة فنية تضمن سير المياه وأنهم سيقومون بتطهير هذه الأجزاء على حسابهم الخاص. " ٢ - وثابت من صورة الشكوى رقم ٨٦٦ سنة ١٩٤٠ رمل أن النزاع تجدد بين المتعدين من جانب وبين مدير شركة سباهى الذى يصمم على وضع برايج ويقول المتفقون إنه يترتب على ذلك ضرر بجنهم في المصرف ... " ٣ - وثابت من إعلان البلدية إلى مدير مصنع سباهى المؤرخ ١٩٤١/٣/٩ أن البلدية تطلب من مدير مصنع سباهى استبدال مجرى المصرف في الجزء الواقع في الحوش ببراج لا يقل قطر كل منها عن متر وأن تعمل ممرات تفتيش كافية لتطهيرها عند اللزوم بحيث لا تنوق تصريف المياه في المصرف. " ٤ - وثابت من الإطلاع على الحكم الصادر بتاريخ ١٩٤١/٤/١٢ في المخالفة رقم ١٥٧٨ سنة ١٩٤١ الرمل أن الحكم صدر حضوريا بتفريم طاهر نور سباهى ٢٥ قرشا وإلزامه بالتأمين الإجرائات الصحية في ظرف شهرين من تاريخ الحكم وإلا قامت الإدارة الصحية به على نفقته. وفي ١٩٤١/٥/٢٤ قدم وكيل طاهر سباهى إلى النيابة عرضة بطلب تنفيذ الحكم جاء فيها أن موكل

قد جهز البرائج ولما أراد القيام بالعمل تعرض له أفراد عزبة أبو سليمان ومنعوه من القيام بتنفيذ ما حكم به عليه . " كما قال : " وحيث إن عدم تنفيذ الإجراءات يترتب عليه ضرر بموكلي ، وثابت من التحقيقات التي تمت في هذه العريضة أن شركة سباهي حاولت جاهدة وضع المواسير على المصرف بينما كان المتفعون يعارضونها وقد كلفت النيابة عبد الرحمن عرقي باتخاذ اللازم لوضع المواسير بحيث لا يترتب على ذلك ضرر بالمتفعين ، كتاب النيابة المؤرخ ١٩٤١/٦/١٨ إلى مأمور قسم الرمل ، وبما أنه يؤخذ من هذه الظروف كلها أن شركة سباهي كانت تعمل جاهدة على وضع البرائج على المصرف لمنع توالد الناموس بينما كان المتفعون من جانب آخر يعارضون في أن تقوم الشركة بأى عمل إلا إذا كان لا يترتب عليه ضرر بحقوقهم في صرف أراضيهم وكان النزاع يتجدد بين وقت وآخر ويتبين من الاطلاع على الشكاوى السابق ذكرهما أن المتفعين كانوا يعارضون بالقوة ما تقوم به الشركة من أعمال إلا إذا تحققوا أنه لا يترتب على هذه الأعمال ضرر ما بحقوقهم الثابتة ويبدو أيضا أن الشركة وقد أعيتهما الحيل في التمكن من تنفيذ غرضها هذا شكت أمرها لتفتيش صحة الرمل وهو بحكم مركزه يهيمن على تنفيذ القوازين والأوامر الصحية وعرضت عليه حالة المصرف وما يتولد فيه من ناموس يضرب بصحة العمال فأعلنها بالشروط وكان في استطاعتها تنفيذ هذه الشروط قبل تحرير محضر المخالفة ولكنها لم تفعل عامدة حتى صدر الحكم في المخالفة بحضورها ثم استعانت بالنيابة لتنفيذه فتنفذ بإشراف عبد الرحمن عرقي مدير الجارى بالبلدية لتظلم النيابة أنه لا يترتب عليه ضرر بالمتفعين ... وبما أن الثابت من مذكرة البلدية أن تحرير محضر المخالفة إنما جاء بناء على شكاوى شركة سباهي من توالد الناموس في المياه الراكدة في المصرف وبضايقتها للعمال أثناء اشتغالهم لئلا وهو وإن لم ينكره الدفاع عن الشركة فإن الظروف السابقة تؤيده ... وبما أنه ثبت من تقرير الخبير عرقي ومن العريضة المقدمة من وكيل شركة سباهي بطلب تنفيذ الحكم أن المواسير التي كانت مجهزة من الشركة من قبل وهي بقطر متر واحد فلم تعمل هذه المواسير بعد أن أثبت رئيس النيابة الذي أمر بالتنفيذ أنه قد أخذ رأى أحد من المختصين في إعدادها بالكيفية المذكورة ما يبدل

على أن النية كانت مبيتة من الشركة من قبل إعدادها على ألا تتجاوز هذا الاتساع وجاراهما عبد الرحمن عرق في كتابتها وهي بالسعة المذكورة والتي ترتب عليها الضرر الذي لحق بأرض المتفعين؛ ولا يبعدى الشركة في إخلاء مسؤوليتها أن محضر المخالفة حرر بمعرفة مفتش الصحة ، ولا أن التنفيذ كان بأمر النيابة ... بل هذا شأن المسئول وهو الشركة، على أن إعلان الاشتراطات المقدمة من البلدية تبين منه أن ليس فيه ما يلزم الشركة بأن يكون قطر المسورة مترا واحدا بل جاء فيه أن البراج لا يقل قطر كل منها عن متر، فإذا كانت بقطر مترو ترتب على ذلك ضرر فمن واجب المسئول عن حقوق الارتفاق مراعاة ذلك لأن هذا لا يتعارض مع ما جاء في إعلان اشتراطات البلدية ولا مع الحكم الصادر في المخالفة، أما كون التنفيذ تم بأمر النيابة أو بإشراف الشخص الذي نذبه فلا يغير ذلك من مسؤولية الشركة ، ولو أن مدير الشركة أود أن يلقي مسؤولية التنفيذ على النيابة لطلب منها أن تعين خبيرا يضع لها وصف المواسير التي يجب أن تقوم بوضعها منعا للضرر عن المتفعين ، كما يؤيد ذلك الاطلاع على الشكاويين السابقتين الثابت فيهما أن الشركة كانت تريد أن تضع مواسير بقطر مترو واحد وكان المتفعون يعارضونها لعدم كفاية ذلك لحاجتهم في صرف مياه أراضيهم. وبما أنه لذلك تكون مسؤولية شركة سباهي قائمة بما لا يدع مجالاً للشك فيها ... " ثم عرض الحكم لبيان الضرر الذي أصاب أرض المطعون عليهم وصلته بالخطأ الناشئ عن وضع المواسير بالصورة المعيبة التي أثبتتها الخبراء في تقاريرهم وما أجرته مصلحة الري من إنجاث بشأنها المناسبة لشكوى المطعون عليهم إليها من وضع المواسير المذكورة بقوله : "وبما أن الثابت من تقرير الخبير على فتحى الذى انتدبته محكمة أول درجة أنه يتضح مما تبين بالفقرة ١١ أن المواسير التي وضعت في المصرف بمعرفة شركة سباهي قد أحدثت تغييرا محسوسا في حالة المصرف برفع منسوبه بمقدار ٢٦ سنتيمترا على الأقل في الدور العالى وهناك احتمال أن هذا الرفع كان أكثر في السنين الثلاث التي تلت وضع المواسير أى قيل أن تقوم مصلحة الري بتقوية جسور ترعة المنزهة، إلى أن قال فن الثابت أن هناك خطأ فنيا في وضع المواسير بالكيفية التي وضعت بها ، إذ كان من الميسور تغطية المصرف بحيث لا يزيد السقوط في الجزء

المنطى منه عما يحصل في مجرى مكشوف ومن جهة أخرى فإن وضع مواشير
بقطر متر واحد وبطول ٢٨٠ مترا يجعل تنظيفها من الرواسب عملية شاقة
وخطوة إن لم تكن مستحيلة أما من حيث الضرر فما لا شك فيه أن رفع المياه
بالمصرف بمقدار ٢٦ سنتيمترا وربما بأكثر من ذلك يحدث أثرا سيئا في الأرض
المتنقعة وخصوصا الأجزاء الواطئة منها التي أصبح منسوب المياه بالمصرف مساوئها
تقريبا أي أنه أصبح من غير الممكن صرفها ولا نزاع أن كل تلف حدث بالأراضي
المتنقعة أثبتته الخبر الزراعي وكان حصوله بعد وضع المواشير بسأل عنه من قاموا بوضع
تلك المواشير دون صوامم حتى لو كانت المجوزات الأخرى على المصرف قد سبغت
حدوث ذلك الضرر إذ أن تلك المجوزات كانت موجودة أصلا ولم ترتب على وجودها
في حد ذاتها شيء من الضرر المثبوت. "ثم انتهى الحكم إلى القول: "وبما أنه يتضح
أن الطريقة التي اتبعت في تغطية المصرف طريقة خاطئة ترتب عليها ضرر بأصحاب حق
الارتفاع في المصرف ويكون التسبب في هذا الخطأ مسئولاً عن توضيحهم عنه .."
ثم عرض الحكم أيضا لما جاء بتقرير الخبير عبد الفتاح رمضان والمقدم صورته بملف
الطعن في صديبيان تأثير المواشير الموضوعة في صرف المياه وما أثبتته هذا الخبير نقلا
عن أوراق هندسة الري في هذا الخصوص بقوله: "إن النتيجة الظاهرة للبيانات
السابقة التي تؤيدها الحقيقة الموجودة من ارتفاع المياه بالمصرف الرئيسي وبالتالي
ارتفاع المياه بالمصارف الفرعية ما على (أ) المسورة التي وضعتها شركة سباهي
أعلى من قاع المصرف مع أن الأصول الفنية كانت تقضى بوضعها منخفضة ونتج
عن ذلك ارتفاع حمز المياه . (ب) يدل اختلاف حمز المياه داخل البكا بورت
على أن البرامج غير موضوعة وضما منتظما وهذا الوضع يزيد حمز المياه (ج) حمز
المياه داخل البكا بورت يدل دلالة قاطعة على أن قطر المواشير غير كاف لتوفير
مياه الصرف (د) وجود طين داخل البرامج نتيجة رسوب الطين العالق بمياه
الصرف وهذا يحدث باستمرار ولا يمكن إزالته لأن المسورة قطرها متر وليس
هناك فراغ بين سطح الماء وبين أول المسورة حتى يمكن تحريك التامل بداخلها
ووجود الطين وتراكمه باستمرار يقلل القطاع ويزيد انترامك المائي فترتفع المياه
في المصرف.. "ثم أثبت الحكم ما تناوله الخبراء من تقدير الضرر الذي لحق بأطيان

المطعون عليهم وانتهى بتحديد مسؤولية شركة سباهى منه دون غيرها من الخصوم في الدعوى . وبين من هذا الذى أورده الحكم أن المطعون عليهم إنما أسسوا دعواهم في مساءلة الشركة على حق ارتفاق الصرف المقرر بال عقود والتمهيدات اللاحقة التي انترمت لشركة باحترامها ، وأن الحكم قد استظهر أن هذه الاتفاقات لم تنفذ ، بل أن الشركة عمدت إلى التخلص منها بالالتجاء إلى البلدية لتحرير محضر المخالفة لتصل بذلك إلى الاخلال بتمهيداتها وذلك بوضع مواشير أقل سعة مما تمهدت به وما يقتضيه إلزامها من ضمان عدم الأضرار بالمتفعين وهي ذات المواشير التي كانت قد أعدتها من قبل منذ سنة ١٩٣٨ ومنعت من وضعها بسبب معارضة المتفعين ، وأن الشركة قد اعترفت بذلك كله في الشكوى رقم ٦٨٣ سنة ١٩٣٨ لإدارى الرمل ، وبأن قطر المواشير غير كاف لحاجة الصرف التي تحقق مصلحة المتفعين وأنها إذا أرادت تغطية المصرف فتعمل على وضع مواشير أوفر سعة وأكبر قطرا وبطريقة فنية تضمن سير المياه على الأقل كسيرها الحالى . وقد أثبت الحكم حصول الضرر فلا وصلته المباشرة بالخطأ الذى لازم وضع المواشير بسبب ضيق قطرها على ما أثبتته الخبرة في تقاريرهم . ولم يقف الحكم عند حد اعتبار تخلف الشركة الطاعة عن القيام بالتزاماتها في ذاته ، خطأ موجبا للمسئولية ، كما كان يقتضى بذلك القانون المدنى القديم الذى لا يختلف في هذه الناحية عن القانون المدنى في اعتبار مجرد عدم تنفيذ المدين الالتزام خطأ موجبا للمسئولية التي لا يدرؤها عنه إلا إيجابه قيام الفوة القاهرة ، أو خطأ الدائن ، وإلى هذا كانت تشير العبارة الأخيرة من المادة ١١٩ مدنى قديم . لم يقف الحكم عند هذا الحد بل زاد على ذلك أن تصدى لبيان أخطاء الشركة الطاعة . كما أثبت الحكم أن عبد الرحمن عرفى الذى انتدب من النيابة للإشراف على التنفيذ ، جارى الشركة فيما وأنه من وسائل التنفيذ وزل على رأيا الخاطئ ، في كفاية سعة المواشير التي كانت قد أعدتها الشركة من قبل بحاجة الصرف المقرر للمطعون عليهم مع توضيح خطأ هذا التقدير على ما أثبتته الخبرة الفنيون في تقاريرهم وأيدته هندسة علفى في أبحاثها — وعلى ذلك لا يسوغ للشركة الطاعة بحال أن تتذرع بأنها تخلت عند رأى رجل فنى ، إذ واضح مما أورده الحكم أنه هو الذى نزل على رأيا

أى لم يصدر فيها أجراء من بحث فى نزيه . وبذلك تكون مسئولية الشركة واضحة وأركانها مبنية بيانا كافيا ، مما يجعل النعى على الحكم بخالفه القانون أو الخطأ فى تطبيقه على غير أساس ويتعين لذلك رفض هذا السبب .

ومن حيث إن حاصل السبب الرابع أن محكمة أول درجة قد خالفت القانون وأخطأت فى تطبيقه حين قضت بإزالة البرايخ التى وضعت تنفيذا للحكم الجنائى ، وقد نبه الطاعنون إلى ذلك بحكمة الاستئناف لما فيه من إهدار الحجية حكم جنائى ، إلا أن محكمة الاستئناف قضت بتعديل الحكم الابتدائى القاضى بإزالة البرايخ وإعادة تنفيذه على الوجه الصحيح الذى لا يتعارض مع حقوق المظنون عليهم وعلى أن تكون الإعادة على حساب الطاعنين . فهى بهذا أخطأت خطأ محكمة أول درجة فى النفاء تنفيذ حكم جنائى ، وهو ما لا تملك إلا على حساب حجية هذا الحكم والاحترام الواجب له باعتباره ملزما للكافة . وأما خطأ الحكم انطعون فيه فإن حكم الإزالة الابتدائى قد وقف عند حد الإزالة ولم يستأنفه المظنون عليهم وإنما استأنفه الطاعنون ، فكان لزاما على محكمة الاستئناف هى إن استقرت على رفض الاستئناف فى خصوصه أن تقف عند حد تأييده ولا تزيد . ولكنها زادت فألزمت الطاعنين بشئ جديد ، هو إعادة التنفيذ على الوجه الصحيح الذى لا يتعارض مع حقوق المظنون عليهم ، وهو فضلا عن اعتباره قضاء بما لم يطلبه الخصوم فإنه يعتبر كذلك قضاء بطلب جديد أمام محكمة الاستئناف وهو غير جائز قانونا ، لأن محكمة الاستئناف لا تملك تشديد الحكم على من استأنفه أمامها مما يتعين معه نقض الحكم المظنون فيه .

ومن حيث إن هذا النعى مردود فى وجهه الأول بأن حجية الحكم الجنائى قاصرة على ما قصد إليه الحكم المذكور فى قضائه من إتمام الاشتراطات الصحية المطلوبة دون تعرض لطريقة تنفيذ هذه الاشتراطات أو تحديد حد أقصى لسعة المواسير المراد وضعها . وبين مما سلف ذكره أن قطر المواسير الذى استلزمته هذه الاشتراطات لا يتعارض مع كفاية ما للطعون عليهم من حق فى الصرف فإذا كان قد ورد بالاشتراطات أن سعة قطر المواسير المطلوبة لا يقل عن متر

وثبت أن حق المتفعين في الصرف لا يتحقق إلا إذا كان قطر المواسير يزيد على المتر فلا يكون فيما قضى به الحكم المطعون فيه من الإزالة وإعادة تنفيذ الحكم الجنائي بما لا يخل بمقوق المتفعين أى إخلال بحجية الحكم الجنائي — كما أن هذا السبب مردود في وجهه الثاني ، بأنه فضلا عن أنه لو صح ما تزعمه الشركة من أن الحكم المطعون فيه قد قضى بما لم يطنه الخصوم ، فإن سبيل ذلك هو الطعن بطريق الالتماس لا بطريق النقض — على أن الحكم المطعون فيه إذ قضى بإعادة التنفيذ على الوجه الصحيح الذى لا يتعارض مع حقوق المتفعين لم يصدر في قضائه عن تصور قانونى خاطئ أى لم يبن قضاءه على قاعدة قانونية خاطئة ، ذلك لأن الشركة بتقريرها في الاستئناف أن حكم محكمة أول درجة الذى قضى بإزالة البرامخ قد مرر قوة الحكم الجنائي وأن تغطية المصرف واجبة ، سلم بهذا القول ، بوجود التغطية وتدعو المحكمة لمراعاتها ، فإجابة الحكم لهذا الطلب لا يعد تجاوزا لطلباتها . ومن ثم يتعين رفض هذا السبب .

وحيث إنه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

جلسة ١٠ من مارس سنة ١٩٥٥

برئاسة السيد الأستاذ سليمان ثابت وكيل المحكمة ، وبحضور السادة الأمانة : أحمد العروسي ،
ومحمد أمين زكي ، ومحمد فؤاد جابر ، ومحمد عبد الواحد المستاوين .

(١٠٢)

القضية رقم ٣١٦ سنة ٢١ القضائية :

اختصاص . اجارة . حكم بعدم اختصاص دائرة الإيجارات بالدعوى لأن العين المؤجرة
أرض قضاء وحالة النزاع الى دائرة أخرى من دوائر المحكمة الابتدائية . الطعن في هذا الحكم
بالاستئناف وتأنيده . احالة المحكمة الابتدائية النزاع الى المحكمة الجزئية المختصة نوعيا . الطعن
في حكم الاحالة بطريق الاستئناف . تأنيده . لا غنى . طلة ذلك .

متى كان الواقع هو أن الدعوى رفعت من المؤجر أمام دائرة الإيجارات
بالمحكمة الابتدائية بطلب إخلاء المستأجر من العين المؤجرة ، وكانت هذه الدائرة
قد أحالت الدعوى إلى دائرة أخرى من دوائر المحكمة الابتدائية تأسيسا على أن
العين المؤجرة هي أرض قضاء ولا ينطبق عليها القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧
فطعن المستأجر في هذا الحكم أمام محكمة الاستئناف التي قضت بتأنيده ثم طعن
بطريق النقض ، وكانت الدائرة التي أحيلت إليها الدعوى بالمحكمة الابتدائية قد
أحالتها إلى محكمة المواد الجزئية لاختصاصها بحسب قيمة النزاع ، فاستأنف
المستأجر هذا الحكم ، فإن محكمة الاستئناف إذ أبدته لا تكون قد أخطأت . ذلك
أن الحكم الصادر من دائرة الإيجارات والقاضي باحالة الدعوى إلى إحدى
الدوائر المدنية بالمحكمة الابتدائية لاختصاصها قد أصبح نهائيا فكان لزاما عليها
أن تنقيد عند نظر الدعوى بذلك الحكم أى باعتبار أن النزاع خاضع
لأحكام القانون العام ، وكان يتعين عليها أن تفصل براءة فيما إذا كانت مختصة
بالقضاء في الدعوى من حيث قيمتها وفقا للسادة ١٣٤ من قانون المرافعات
وقد رأت أن الدعوى بحسب قيمة النزاع وفقا للسادتين ٤٥ و ٤٦ مرافعات
من اختصاص القاضى الجزئى .

المحكمة

بمدا الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطاعن والمطعون عليهم الأربعة الأولين والنيابة العامة وبعد المداولة .
من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوة مع حسبا بين من الحكم المطعون فيه ومن سائر الأوراق تحصل في أن ورنه دانيال اقلاديوس المطعون عليهم الأربعة الأولين أقاموا الدعوى رقم ٢٧٦٥ سنة ١٩٧٠ مصر الابتدائية المختلطة على المطعون عليه الأخير ونيقولا فرجيليو جالى، وقالوا يانا لها منهم أجروا في أول يونيه سنة ١٩٣٦ قطعة أرض قضاء إلى هذا الأخير ليقم عليها سينا في الهواء الطلق وذلك لمدة ثماني سنوات واتفق على أن يكون الإيجار ثمانية جنيهات في الخمس سنوات الأولى من سنة ١٩٣٦ إلى سنة ١٩٤١ ، وخمسة عشر جنيها لمدة الثلاث سنوات التالية ، واشترط في عقد الإيجار على أنه في حالة عدم إخطار المستأجر بالإخلاء قبل نهاية مدة الإيجار بستة شهور يجدد الإيجار لمدة ثلاث سنوات أخرى بنفس الشروط وإيجار مقداره ١٥ جنيها شهريا . وفي ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٤٣ أخطر المدعون المستأجر بانتهاء العقد ، وبأنهم لا يرغبون في تجديده ، فتمسك المدعى عليه بالأمر العسكري رقم ٣١٥ لسنة ١٩٤٢ ، وبأن المدعين استمروا يتقاضون الإيجار المتفق عليه في العقد مضافا إليه الزيادة العسكرية فلما صدر الأمر العسكري رقم ٥٩٨ لسنة ١٩٤٥ طلب المدعون إخلاء العين المؤجرة ، فتمسك المدعى عليه بأن الأوامر العسكرية لا تباع لم هذا الطلب ، فأضاف المدعون طلبا احتياطيا وهو أن يحكم لهم بزيادة الإيجار في حالة رفض طلب الإخلاء . وفي ١٨ من أبريل سنة ١٩٤٦ قضت المحكمة برفض طلب الإخلاء ، وحكمت تمهيدا بتعيين خبير لتقدير القيمة الإيجارية للأرض والبناء في أول يونيه سنة ١٩٤٤ ، ثم قضت بحكم تمهيدى آخر في ٢٨ من نوفمبر سنة ١٩٤٦ بأن تكون مأمورية الخبير تقدير القيمة التأجيرية للأرض والمباني المقامة عليها في أول أبريل سنة ١٩٤١ ،

وبعد تنفيذ الحكيم المذكورين قضت المحكمة في ١٢ من يونيه سنة ١٩٤٧ برفض الدعوى . ثم أقام المطعون عليهم الأربعة الأولون الدعوى رقم ٥٨٩ سنة ١٩٤٧ المنيا الابتدائية على نيقولا فرجيليو جاللى وطلبوا فيها الحكم بإخلاء العين المؤجرة تأسيسا على أن المستأجر قد خالف نصوص عقد الإيجار بأن أجر من الباطن المكان المؤجر إليه بغير إذن كتابي من المالك ، وقد اعترف بذلك في خطاب مؤرخ في ٧ من ديسمبر سنة ١٩٤٧ . كما خاف القانون الصادر في سنة ١٩٤٧ . وفي ٨ من يناير سنة ١٩٤٨ . قضت المحكمة بإلزام المدعى عليه بإخلاء المحل المؤجر إليه وتسليمه للدعين . فاستشكلت الشركة الطاعنة في تنفيذ هذا الحكم وأقامت الدعوى رقم ٣١٢ سنة ١٩٤٨ المنيا الجزئية على المطعون عليهم ونيقولا فرجيليو جاللى ، وقالت بيانا لها إنها استأجرت من المدعى عليهما الأخيرين بموافقة المطعون عليهم الأربعة الأولين دارا للسكنى بموجب عقدي إيجار مؤرخين في ١٢ و ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٦ وثابتي التاريخ في ٢٠ و ٢٣ من فبراير سنة ١٩٤٧ ، وأنها لم تكن ممثلة في الحكم المستشكل في تنفيذه . وفي ٤ من مارس سنة ١٩٤٨ قضت المحكمة بصفة مستعجلة بقبول الاشكال شكلا ، وفي الموضوع بوقف تنفيذ الحكم الصادر في الدعوى رقم ٥٨٩ سنة ١٩٤٧ المنيا الابتدائية . فاستأنف المطعون عليهم الأربعة الأولون هذا الحكم وقيد استئنافهم برقم ٧٣ سنة ١٩٤٨ المنيا الابتدائية ، وفي ٢٣ من مارس سنة ١٩٤٨ قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا ، وفي الموضوع برفضه وبتأييد الحكم المستأنف فأقاموا الدعوى رقم ١٦٢ سنة ١٩٤٨ المنيا الابتدائية على الشركة الطاعنة وطلبوا فيها إخلاء العين المؤجرة ، ف قضى فيها بعدم الاختصاص فأقام المؤجرون الدعوى رقم ٢٥٣٩ سنة ١٩٤٨ الفاهرة الابتدائية (دائرة الإيجارات) على الطاعنة والمطعون عليه الأخير ، ونيقولا جاللى ، وطلبوا فيها إلزام الشركة الطاعنة في مواجهة الباقيين بإخلاء العين المينة في عقد لإيجار المؤرخ ١٩ من أبريل سنة ١٩٣٦ وتسليمها إليهم بما عليها من مبان وملحقات . وفي ٩ من يناير سنة ١٩٤٩ قررت المحكمة إحالة القضية إلى الدائرة الخامسة بمحكمة القاهرة الابتدائية لاختصاصها . فاستأنفت الشركة الطاعنة هذا الحكم وقيد

استئنافها برقم ١٨٥ سنة ٦٦ ق القاهرة ، وفي ٨ من مايو سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا ، وبرفضه موضوعا وتأيد الحكم المستأنف . فلما نظرت الدعوى أمام الدائرة الخامسة قضت في ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٤٩ بإحالتها على محكمة عابدين الجزئية استنادا إلى نص المادتين ٤٥ و ٤٦ من قانون المرافعات التي تجعل طلب الإخلاء من اختصاصها متى كانت الأجرة لا تزيد على ٢٥٠ جنيها . فاستأنفت الشركة الطاعنة هذا الحكم وقيد استئنافها برقم ١٤٤٣ سنة ٦٩ ق القاهرة . وفي ١٧ من مارس سنة ١٩٥١ قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا . وفي الموضوع برفضه وتأيد الحكم المستأنف . فقررت الطاعنة الطعن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بني على خمسة أسباب يحصل السبب الأول في أن الحكم المطعون فيه أخطأ إذ استند إلى الحكم الصادر من محكمة الاستئناف بعدم اختصاص محكمة الإيجارات بنظر الدعوى المؤسس على أن العين المؤجرة إنما هي أرض فضاء ، وبذلك يحكم النزاع القانون العام وليس التشريع الاستثنائي ، ذلك لأن هذا الحكم لا يعتبر حكما نهائيا تنقيد به المحكمة ، وإنما هو حكم صدر في موضوع اختصاص آخر يختلف عن النزاع في الاختصاص المأروض على المحكمة للفصل فيه ، فهو لا يقيد بها ، فضلا عن أن هذا الحكم محل طعن أمام محكمة النقض . ويحصل السبب الرابع في أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تطبيق القانون وتأويله ، لأن التشريع الاستثنائي أطلق النص فلم يفرق بين أنواع المستأجرين ، وفرض ما على ذلك فإن أى صورة من صور التعاقد تنتهى بإيجاد علاقة إيجارية على أرض مبنية لا بد وأن تنطوى تحت حكم هذا التشريع الاستثنائي - وفي خصوص الإيجار الذى تم بين ورثة دانيال إقلايوس ونيقولا جالى فقد روى في قبة الإيجار قلتها أول الأمر كأن المالك هو الذى قام بالبناء ، ثم زيدت نسبيا بعد ذلك حتى انتهى التعاقد باعتبار المياني مملوكة للأجير بعد نهاية مدة العقد الأولى وقد قضت محكمة مصر المختلطة بذلك . ولا خلاف أن هذا النزاع لم يظهر إلا بعد انتهاء هذه المدة بعد أن أصبح مالك الأرض مالكا للبناء بصريح العقد . ويحصل السبب الخامس في أن المحكمة خالفت القانون ،

لأنها طبقت المادة الثانية من القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ التي توجب استصدار تصريح كتابي خاص من المالك بصحة التأجير من الباطن ، في حين أن هذا القانون صدر بعد تمام النزاع والمحكمة أخطأت إذ بررت قضاءها بأن القانون المعمول به هو الذي يحدد العلاقة بين المالك أو المؤجر الأصلي وبين المستأجر من الباطن لأنه هو الذي ينظم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين ، والتي القوانين السابقة عليه . ووجه الخطأ في هذا النظر أن وقت صدور الأمر العسكري رقم ٥٩٨ سنة ١٩٤٥ كانت الأحكام العرفية قائمة ، وكانت سلطة التشريع مطلقة للحاكم العسكري ، ثم أصدر المشرع القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٤٦ وهو يقضى باستمرار العمل بأحكام الأمر العسكري رقم ٥٩٨ ثم صدر المرسوم بقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٦ ، ثم القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، وهذه التشريعات ما هي إلا استناد للأمر العسكري المشار إليه ، ومن ثم لا يصح القول بأن القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ هو الواجب التطبيق بما فيه من قيد جديد لأن جميع التشريعات الاستثنائية بما فيها الأمر العسكري رقم ٣١٥ لسنة ١٩٤٢ والمرسوم بقانون رقم ١٤٠ لسنة ١٩٤٦ حددت على سبيل الحصر الأحوال التي يجوز فيها للتاجر إخراج المستأجر وليس من بينها الحالة التي يؤجر فيها المستأجر من باطنه أو ينزل عن عقد الإيجار ، وهي الحالة التي استحدثها المشرع لأول مرة في القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . ومن القواعد الأولية أن القوانين المدنية ليس لها أثر رجعي .

ومن حيث إن النعي على المحكم في هذه الأسباب مردود ، بأن الدعوى رفعت من المطعون عليهم الأربعة الأولين على الشركة الطاعنة والمطعون عليه الأخير ، وبنقولا جاللي أمام محكمة القاهرة الابتدائية (دائرة الإيجارات) باعتبارها الدائرة المنوط بها الفصل في المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، وطلبوا فيها إلزام الشركة الطاعنة في مواجهة الآخرين بإخلاء العين المؤجرة والمبينة بعقد الإيجار المؤرخ في ١٩ من أبريل سنة ١٩٣٩ وتسليمها إليهم بما عليها من مبان وملحقات . وفي ٢٣ من يناير سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة بإسالة الدعوى على الدائرة الخامسة لاختصاصها بنظرها

وأقامت قضاها على أن القانون المشار إليه ، استثنى من نطاق تطبيقه الأرض
القضاء بمقتضى المادة الأولى منه ، كما نص في المادة الخامسة عشرة منه على أن
تظل المنازعات المدنية الأخرى التي تنشأ بين المؤجر والمستأجر خاضعة للقواعد
القانونية العامة . ولا يؤثر على طبيعة العقد ، الاتفاق على إقامة ديان عليها .
فاستأنفت الطاعة هذا الحكم ، وفي ٨ من مايو سنة ١٩٤٩ قضت محكمة
الاستئناف برفض الاستئناف موضوعا وبتأييد الحكم المستأنف . فقوت
الطاعة الطعن في هذا الحكم بطريق النقض وقيد طعنهما برقم ٢٠٦ سنة ١٩ ق .
فلما طرح النزاع على الدائرة الخامسة تنفيذا للحكم السابق القاضي بإحالتها إليها ،
بعد أن أصبح ذلك الحكم نهائيا ، قضت المحكمة بإحالة الدعوى على محكمة عابدين
الجزئية . فاستأنفت الشركة الطاعة هذا الحكم ، وفي ١٧ من مارس سنة ١٩٥١
قضت المحكمة في موضوع الاستئناف برفضه ، وبتأييد الحكم المستأنف ،
تأسيسا على أنه قد ثبت نهائيا من الحكم السابق الصادر في ٨ من مايو سنة ١٩٤٩
أن القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ لا ينطبق على واقعة النزاع ، وأن القانون العام
هو الواجب التطبيق . ولما كانت الأجرة المحددة في عقد الإيجار هي ١٨٠ جنيها
في السنة ، فل محكمة المواد الجزئية تكون هي المختصة بالفصل في الدعوى .
وهذا الذي قرره الحكم لا خطأ فيه ، ذلك أن الحكم الصادر من دائرة الإيجارات ،
والقاضي بإحالة الدعوى إلى الدائرة الخامسة لاختصاصها إذ أن النزاع المطروح
عليها لا يحكمه القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ، وإنما هو خاضع لتطبيق أحكام
القانون العام بعد أن أصبح ذلك الحكم نهائيا - كان لزاما أن تنقيد المحكمة
عند نظر الدعوى بذلك الحكم ، أى باعتبار أن النزاع خاضع لأحكام القانون
العام . وكان يتعين عليها أن تفصل بداءة فيما إذا كانت مختصة بالقضاء
في الدعوى من حيث قيمتها وفقا للمادة ١٣٤ من قانون المرافعات . وقد
رأت المحكمة أن الدعوى رفعت على أساس أن قيمة الإيجار ١٥ جنيها شهريا ،
ومن ثم تكون محكمة المواد الجزئية هي المختصة بالفصل في هذا النزاع وفقا
للمادة ٤٥ والفقرة الأولى من المادة ٤٦ من قانون المرافعات . ومن ثم فلا
محل للنهي على الحكم بالخطأ في القانون إذ قرر في أسبابه أن القانون العام هو

الذى يحكم النزاع ، ولا تنطبق عليه أحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ .
وأما ما تثيره الطاعنة من جدل في هذا الخصوص ، فكان محله أثناء نظر النزاع
الذى كان قائماً في شأن القانون الواجب التطبيق على هذا النزاع ، وقد فصلت
المحكمة في ذلك بحكمها النهائي السابق الاشارة إليه .

ومن حيث إن السبب الثاني يتحصل في أن الحكم المطعون فيه إذ خالف حجية
الحكم النهائي الصادر في القضية رقم ٢٧٦٥ سنة ٧٠ ق مصر المختلطة بين الخصوم
وفي نفس الموضوع الذى تعرض له الحكم المطعون فيه ، فقد خالف القانون .
ذلك أن الحكم الصادر من المحكمة المختلطة قضى بأن الدين المؤجرة لا يمكن أن تعتبر
أرضاً فضاءاً ، وإنما هى أرض مبنية يجب أن يطبق على أى نزاع يتعلق بشأنها
التشريع الاستثنائى . ويتحصل السبب الثالث في أن الحكم المطعون فيه مشوب
بالقصور لعدم ذكر الأسباب التى جعلته يتقاضى عن قوة الشئ المحكوم فيه المستمدة
من الحكم المقدم لها الصادر من محكمة مصر المختلطة .

ومن حيث إن النى على الحكم في هذين السببين مردود بأن الشركة الطاعنة
سبق أن تمسكت عند طرح النزاع أمام دائرة الإيجارات بالحكم الصادر في الدعوى
رقم ٢٧٦٥ سنة ٧٠ مصر المختلطة ، فرفضت المحكمة هذا الدفع ، وقضت بأن
النزاع خاضع لأحكام القانون العام تأسيساً على أن الطاعنة استأجرت المكان
المؤجر بغير إذن كتابي صريح من المالك في تاريخ التأجير ، وأن التشريع العام
في العقد الأصل بالتأجير من الباطن لا يعمل به إلا إذا كان عقد الإيجار لاحقاً
لأخر ديسمبر سنة ١٩٤٣ . وقضاء المحكمة في هذا الخصوص ، قد حاز قوة الشئ
المحكوم فيه بين الخصوم أنفسهم فتتقيد به المحكمة عند إعادة طرح النزاع عليها ،
فضلاً عن أن ما قرره الحكم السابق لا خطأ فيه ولا يتعارض مع قضاء المحكمة
المختلطة الصادر في ١٨ من أبريل سنة ١٩٤٦ قبل العمل بقانون رقم ١٢١
لسنة ١٩٤٧ إذ لم يكن مطروحاً عليها موضوع عقد التنازل الصادر للطاعنة التى
لم تكن خصماً في تلك الدعوى .

ومن حيث إنه مما تقدم يكون الطعن على غير أساس مما يستوجب رفضه .

جلسة ١٠ من مارس سنة ١٩٥٥

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : عبد العزيز سليمان ، ومحمود عياد ، ومحمد أمين زكي ، ومحمد فؤاد جابر المستشارين .

(١٠٣)

القضية رقم ٤٠٥ سنة ٢١ القضائية :

- (أ) تقادم مكسب . وقف . له حق التمسك بالتقادم المكسب . دليل مشروعته .
- (ب) تقادم مكسب . وقف . المدة اللازمة لكي يكتسب الوقف الملك بالتقادم .
هى ١٥ سنة .
- (ج) تقادم مكسب . وقف . لا يمنع من اكتسابه الملك بالتقادم مانع عليه القانون ٤٨ لسنة ١٩٥٦ من أن الوقف لا يصح إلا بأعهاد شرعى .
- (د) تقادم مكسب . وقف . حق الوقف فى ضم عدة السلف إلى مدة وضع يده .
- (هـ) تقادم مكسب . وقف . حكم . قوة الأمر المقضى . الحكم الصادر ضد فاعل الوقف بصفته الشخصية لا يجوز قوة الأمر المقضى قبل الوقف .
- (ز) تقادم مكسب . القضاء بالملك لواقع الهد المدة الطويلة . استظهار السبب المشروع الذى يستند إليه فى وضع يده . غير لازم .

١ - يجوز للوقف أن يمسك بالتقادم المكسب شأنه فى ذلك شأن الأفراد ، ذلك أن المحكمة التى أقيم عليها هذا التقادم فى القانون المدنى هى أن الملك وإن كان لا يزول عن صاحبه بعدم وضع يده عليه مهما طال التمسك إلا أن وضع اليد المستوفى للشروط القانونية يعتبر قرينة على شرعية الملك ، وهى قرينة قانونية بسيطة يصح دحضها ولكن إذا تطاول عليها الزمن المدة التى حددها القانون ارتفعت إلى مضاف القرائن القاطمة التى لا تقبل نقضا .

٢- المدة اللازمة لكي يكتسب الوقف الملك بالتقادم هي خمس عشرة سنة .
أما مدة الثلاث وثلاثين سنة فهي التي تلزم للتمسك قبل الوقف باكتساب ملكيته بالتقادم .

٣- لا يمنع الوقف من التمسك بالتقادم المكتسب ما نص عليه القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ من أنه بعد تاريخ العمل به لا يصبح الوقف إلا بإشهاد ذلك أنه ليس ثمة ما يمنع الوقف بعد قيامه من الانتفاع بقريئة التقادم القاطعة التي تعفيه من تقديم سند ملكيته .

٤- للوقف أن يضم إلى مدة وضع يده مدة وضع يد سلفه .

٥- الحكم الصادر قبل ناظر الوقف بصفته الشخصية لا يؤثر على وضع يد الوقف ولا يحوز قوة الأمر المقضى بالنسبة إليه .

٦- انقضاء بالملك لواضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية لا يحتاج إلى استظهار السهب المشروع الذي يستند إليه في وضع يده .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومراعاة الحامي عن الطاعنين ولتأييد العامة وبعد المداولة .
حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إنه يبين من التوكيل المقدم من وكيل المطعون عليهما أن عبارته مقصورة على التصريح له بالتقرير بالنقض في قضايا الجنع والمخالفات ، ولذا فإنه لا يخوله الحضور عن المطعون عليهما أمام محكمة النقض في القضايا المدنية ومن ثم يتعين استبعاد المذكرة وحافطة المستندات المقدمة من وكيلهما ردا على مذكرة الطاعنين .

وحيث إن وقائع الدعوى كما يستفاد من أوراق الطعن تحصل في أن المطعون عليهما بصفتهم ناظرى وقف المرحومة مصطفية تاووروس غبريال

أقاما الدعوى رقم ٤٣٢ لسنة ١٩٤٤ أمام محكمة المنيا الابتدائية ضد الطاعنين وطلبا في صحيفة المعلقة في ١٧ و ٢٤ من يونيه سنة ١٩٤٤ تثبيت ملكيتهما بصفتها إلى فداين و ٤ قرار بطر ١٠ أهم مملوكة الموقوف المشمول بخضارتها وواقعة بالقطعة رقم ، بحوض المرج بزمام طوخ الخيل مركز ومديرية المنيا ومحدودة من الجهة الغربية بوقف رائف باشا ومن الجهات الثلاث الأخرى بأطيان ملك ورنه حنا يعقوب (الطاعنين) وكف المنازعة والتسليم وإلقاء محضر التسليم المؤرخ في ١٨ من مايو سنة ١٩٤٤ الوارد على هذا المقدار والحاصل بناء على طلب الطاعنين نفاذا للحكم الصادر لهم في ٢ من سبتمبر سنة ١٩٣٧ في الدعوى رقم ٢٦٥ لسنة ١٩٢٩ كلى المنيا - واستند المطعون عليهما في دعواهما إلى إشهاد الوقف الصادر في ١٣ من نوفمبر سنة ١٩١٩ من محكمة المنيا الجزئية الشرعية وإلى عقد فك الرهن الحيازي المؤرخ في ١٥ ديسمبر سنة ١٩٢٦ ومسجل في ٢٥ من أكتوبر سنة ١٩٢٩ والصادر من الدائن المرتين المرحوم اسحق بك برسوم وإلى الكشف الرسمية قائمين إن المقدار موضوع النزاع داخل فيها . ودفع الطاعنون الدعوى بأن مورثهم حنا يعقوب اشترى هذا المقدار بعقد مسجل في ١١ من نوفمبر سنة ١٩١١ من الفونس كحيل الذي كان اشتراه بدوره من عزيز اسحق الذي تملكه بطريق الميراث عن والده المرحوم اسحق سعد وبعقد قسمة مع باقي الورثة مسجل في ٢٠ من مارس سنة ١٩١١ وأن هذا المقدار هو نصف القطعة رقم ٥ التي اختص عزيز اسحق بالنصف الشرقي منها واختص أخوه يوسف اسحق بالنصف الغربي وأن يوسف اسحق باع هذا المقدار الذي اختص به في النصف الغربي من القطعة رقم ٥ إلى والدته الواقعة ضمن أطيان أخرى وقفتها ، وأنهم لا يتنازعون الوقف في هذا المقدار الذي يقع في النصف الغربي في القطعة والذي آل إلى الواقعة من يوسف اسحق . فأصدرت المحكمة الابتدائية في ٤ من يونيه سنة ١٩٤٥ حكما بئدب خبير لتطبيق مستندات الطرفين على الطبيعة وبيان إن كان المقدار موضوع النزاع يدخل ضمن مستندات الطاعنين أو المطعون عليهما وهل يدخل أولا يدخل في الحكم الصادر في الدعوى ٢٦٥ لسنة ١٩٢٩ كلى المنيا وتحقيق وضع اليد ومدته وتصرفات الطاعنين في المقدار موضوع النزاع إن

ظهر أنه لا يدخل في مستنداتهم . وقد باشر الخبير مأموريته وانتهى في تقريره إلى أن النصف الغربي من القطعة رقم ٥ يدخل ضمن ما ورد في كتاب الوقف وفي وضع يد الوقف ولا نزاع عليه . وإنما يدور النزاع حول النصف الشرقي من القطعة المذكورة وهو يدخل في مستندات الطاعنين وهي عقد شراء مورثهم وعقد القسمة الحاصل من وريثة اسحق والحكم الصادر لهم في الدعوى ٢٦٥ لسنة ١٩٢٩ كلى المنيا ومحضر التماس المحرر في ١٨ من مايو سنة ١٩٤٤ . وأنه بتحقيق وضع اليد اتضح له أن القطعة كلها في وضع يد الوقف منذ أكثر من خمس عشرة سنة . فعمل المطعون عليهما طلبا بـ : إعلان تاريخه ٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٥ طالبين الحكم لهما بصفتهم إلى القطعة رقم ٥ بكاملها ومساحتها أفدنة ٨ وقرار يطي ٢٠ سهم واستند إلى وضع اليد في ١٣ من نوفمبر سنة ١٩١١ بدون انقطاع . وفي ٧ من يناير سنة ١٩٤٦ قضت المحكمة الابتدائية بثبوت ملكية الوقف إلى فدازين و٤ قرار يطي ١٠ سهم وهي النصف الغربي من القطعة رقم ٥ والتي ليس عليها نزاع وبرفض الدعوى بالنسبة للباقي ، وأسست قضاءها على أن المطعون عليهما إذ أقاما دعواهما لطلب الحكم لهما إلا بمقدار فدازين و٤ قرار يطي ١٠ سهم الداخلة في كتاب الوقف المشمول بنظرهما وأن باقى القطعة ومقداره فدازان و٤ قرار يطي ١٠ سهم يبيع لموت الطاعنين من الفونس كجيل المشتري من عزيز اسحق وأن المطعون عليهما اعترفا صراحة في صحيفة الدعوى بأن المقدار الذى يملكه الطاعنون تصرفوا فيه بالبيع وأن المشتريين وضعوا أيدهم على ما اشتروه لا ينازعهم فيه أحد ، وأنه لما تبين لخبير الدعوى أن المقدار الداخلى في عقد الطاعنين تحت يد الوقف دون هؤلاء المشتريين ، عمل المطعون عليهما طلبا لهما إلى كامل القطعة رقم ٥ وتناسيا كل ما ذكره في صحيفةها وذهبها مذهبها جديدا في تأييد دعواهما إلى أن الوقف تملك هذا المقدار بمضى المدة ، وقالت المحكمة إن النزاع تركز أخيرا في جواز تملك الوقف حين بالتقادم ، وأنها لا تأخذ برأى القى يجوز ذلك ، وأنه متى كان الأمر كذلك ولم ينازع الطاعنون المطعون عليهما في العين الواردة في كتاب الوقف وهي النصف الغربي من القطعة ٥ الميئنة بتقرير الخبير والذي يبدأ في وقف رائف باشا ، فإنه يتعين رفض الدعوى بالنسبة

لقية طلبات المطعون عليهما مع إلزامهما بالمصروفات... وبصحيفة مطعنة في ٥ من مايو سنة ١٩٤٦ استأنف المطعون عليهما هذا الحكم طالين تعديله والقضاء لهما بتثبيت ملكيتهما بصفة نهائية إلى ٤ أفدنة و ٨ قرار يطو ٢ سهمها المينة بصحيفة تعديل طلباتها أمام المحكمة الابتدائية فقضت محكمة استئناف القاهرة في أول مايو سنة ١٩٥٠ بأحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المطعون عليهما بكافة الطرق القانونية بما فيها البيئة وضع يد الوقف على الأطنان المتنازع عليها من تاريخ إنشائه في ١٣ من نوفمبر سنة ١٩١٩ ووضع يد الواقعة عليها بوصفه ملكا حرا من تاريخ شرائها بإياه في سنة ١٩١١ من يوسف استحق ووضع يد هذا من سنة ١٩١١ تاريخ عند القسمة وبأن وضع اليد كان مؤسسا على الملكية وظاهرا ومستمرا ومتواصلا وهادئا وخاليا من النزاع وصرحت للمطعون عليهما بأن يستخرجا من دفاتر مصلحة المساحة صورا رسمية من الاقرارات المنوّه عنها بالأسباب وبعد أن تم التحقيق بسماع شهود الطرفين ، ولامتناع مصلحة المساحة عن إعطاء المطعون عليهما صورة رسمية من الاقرارات قررت المحكمة في ٨ من يناير سنة ١٩٥١ الانتقال إلى مكتب المصلحة بالنزاع للاطلاع على ملف القطعة المتنازع عليها لمعرفة ما جاء به خاصا بوضع اليد . وبعد أن تنفذ هذا القرار قضت في ١٣ من يونيو سنة ١٩٥١ بتعديل الحكم المستأنف وتثبيت ملكية المطعون عليهما بصفتهما إلى ٤ أفدنة و ٨ قرار يطو ٢٠ سهمها المينة بصحيفة تعديل الطلبات المطعنة في ٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٥ وبالزام الطاعنين بجميع المصروفات الاستثنائية ونصف المصروفات الابتدائية وبمبلغ ٢٠ جنهما مقابل اتعاب المحاماة من الدرجتين — فقرر الطاعنون الطعن بالنقض في هذا الحكم .

وحيث إن الطعن بني على ثلاثة أسباب : أولها خطأ الحكم المطعون فيه في تطبيق القانون وفي تأويله وتفسيره وثانيها قصور الحكم في التيسير ، وثالثها خطؤه في الاستناد .

وحيث إنه عن السبب الأول ، فإن الطاعنين ينون به على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون من خمسة أوجه : أولها إذ قرر أن الوقف يجوز له اكتساب

الملك بالتقادم . وثانيها - إذ قرر أن المدة اللازمة لامتلاك الوقف عيناً حرة هي خمس عشرة سنة لثلاث وثلاثون . وثالثها - أنه عند احتساب مدة التقادم اللازمة على هذا الأساس أدخل فيها مدداً لا يجوز ضمها قانوناً وهي المدد السابقة على إنشاء الوقف في سنة ١٩١٩ التي كان وضع يد يوسف اسمحق فيها على أرض النزاع ووضع يد والدته التي اشترت منه بصفقتها الشخصية وطريق القصب بقصد التملك بالتقادم ، بخلاف الوقف الذي لم تكن حيازته بقصد التملك بل بقصد كسب حق عيني آخر هو الوقف ، فضلاً عن مسائل الحكم المطعون فيه ومخالفته للحكم الصادر في الدعوى رقم ٢٦٥ لسنة ١٩٢٩ كلى المنيا التي لم يزعم فيها يوسف اسمحق ولا عزيز اسمحق أنهما وضع اليد على أرض النزاع ، ولا أنها بيعت من يوسف اسمحق لوالدته ، ولا أنها وضعت اليد عليها ، ولا زعم أن الأرض موقوفة أو أنها التحقت بالوقف وكسبت صفته عن طريق وضع اليد وربطها - أن الحكم المطعون فيه اعتمد في قضائه بتملك أرض النزاع بالتقادم على حيازة مميبة بالخفاء والغموض ، ذلك أن يوسف وعزيز لم يصرحا في الدعوى رقم ٢٦٥ لسنة ١٩٢٩ كلى المنيا سالف الذكر بحيازة الوقف أرض النزاع ، وكتماها ذلك أمام المحكمة بحمل حيازة الوقف خفية غير ظاهرة . كما أن الحكم المطعون فيه سلم في أسبابه بأن وضع يد يوسف . كان يشوبه الغموض إذ قال " إن المسدة الطويلة كانت قد انقضت قبل موت مصطفى الواقفة في يونيو سنة ١٩٢٩ وأنه قد ثبت من التحقيق أن وضع يدها كان مستوفياً للشروط القانونية وأنه لا عـلى إذن للقول بأن وضع يد يوسف كان يشوبه الغموض " . وهذا تسليم من الحكم بأن وضع يد هذا الأخير شابه الغموض ، وغاية ما هناك أن هذا الغموض لا يؤثر على نتيجة الدعوى لأن وضع يد مصطفى (ممثلة بيوسف) كان قد استوفى المدة قبل وفاتها . وخلاصها - أن الحكم المطعون فيه خالف قواعد الإثبات إذ قبل شهادة الشهود في إثبات عقد البذل الذي قيل بمصوله بين يوسف وأخيه عزيز مع أن قيمته تزيد عن العشرة جنهات .

وحيث إن هذا السبب مردود في جميع وجوهه ، بأنه يبين من الحكم المطعون فيه أن هذه الدعوى أقيمت من المطعون عليهما بتثبيت ملكية الوقف المشمول بنظرهما للأرض محل النزاع تأسيسا على ما ذكره والذي أنهى منه إلى وضع يد الوقف عليها المدة الطويلة المكسبة للملكية ، وذلك بناء على أن يوسف إسحق كان واضعا يده منذ حصص القسمة في سنة ١٩١٢ على جميع القطعة رقم ٥ بحوض المرج بالحدود الواردة بصحيفة الدعوى الابتدائية التي تتضمن أرض النزاع وكان وضع يده على خلاف ما جاء بكشوف التكاليف والعقود والمستندات وأنه استمر واضعا يده عليها إلى أن باعها لوالدته مصطفىة تاوضروس غربال تخلفت البائع لها في وضع يده إلى أن وقفها مع أطيان أخرى في سنة ١٩١٩ ، وإن وضع يد الوقف استمر على خلاف كشف التكاليف والعقود والمستندات إلى أن بدأ النزاع الحالي . وبعد أن أشار الحكم إلى تقرير الخبير الذي نذبه محكمة أول درجة ومعرض أعماله وما ورد فيها خاصة بوضع يد الوقف على أرض النزاع وإلى التحقيق الذي أجرته محكمة الاستئناف في وضع اليد وإلى معرض الانتقال الذي أمرت به وذكر الحكم أنه استخلص من التحقيق أن يوسف إسحق بقى واضعا يده على أرض النزاع من سنة ١٩١١ حتى باعها لوالدته مصطفىة لثاني وقفها وأنه استمر واضعا يده عليها بالنيابة عن والدته إلى أن تولاهما منير يوسف إسحق الناظر الحالي حتى اترعت منه بمقتضى معرض التسليم المؤرخ في ١٨ من مايو سنة ١٩٤٤ . قال الحكم المطعون فيه بعد ذلك إنه يستخلص من تقرير الخبير ومن نتيجة التحقيق ومن معرض الانتقال أن حنا يعقوب مورث الطاعنين اشترى من القونس كحيل في سنة ١٩١١ القطعة رقم ٥ موضوع النزاع إلا أنه لم يضع يده عليها إطلاقا واستوفى ما اشترى في القطعة رقم ٣ وأنه سواء كان ذلك تنفيذا للبدل الذي قرر المطعون عليهما حصوله بين الأخوين عز وزيوسف إسحق أو أن مورث الطاعنين ارتضى هذا الوضع ونفذه وتخلّى عن القطعة ، المتنازع عليها رقم ٥ واستبدل بها القطعة رقم ٣ ووضع يده عليها إلى أن توفي وخلفه ورثته المقيدون بتصرفه لأنهم لم يرثوا عنه تكليفا على الورقة وإنما ورثوا أيضا زراعة هي القطعة رقم ٣ التي كانت في وضع يده وانتقلت إليهم وحازوها

ولم ينازعهم أحد فيها وأن هذا البذل الذي ارتضاه المورث فعلا وأقره هم قد تنفذ من طرفيه وباع يوسف اسحق القطعة رقم ٥ برمتها وحددوها الأربعة الواردة في صحيفة الدوى لوالدته مصطفىة وهذه رهنتها إلى اسحق بك برسوم ثم وقفها وأنها وضعت اليد عليها باعتبارها من ضمن الوقف ولم يعترض على ذلك حنا يعقوب ولا ورثته من بعده وأن هؤلاء الورثة باعوا بعد ذلك في سنة ١٩٣٤ القطعة رقم ٣ تمشيا مع وضع يدهم وسلبوها للشرين فخازوها ولم ينازعهم أحد فيها كما أنهم لم ينازعوا الوقف في القطعة رقم ٥ رغمًا عن أنها هي التي وردت في عقود شرائهم تمشيا مع التكليف ولم يتمسك به الورثة إلا في سنة ١٩٣٩ بعد أن هدم يوسف اسحق مباني العزبة وبدأت الدعوى رقم ٢٦٥ لسنة ١٩٣٩ كلى المنيا وكان قد مضى على تصرف حنا يعقوب الدال على ارتضائه البذل زهاء ١٨ سنة استتب فيها ملكيته ثم ورثته من بعده للقطعة رقم ٣ وملكه الوقف للقطعة رقم ٥ وأنه ثبت من التحقيق أن وضع يد الواقعة مصطفىة كان مستوفيا للشروط القانونية وأنه كان ظاهرا ومستمرا وهذا وخاليا من النزاع وبنية التملك وأنها استكملت المدة الطويلة قبل وفاتها الحاصلة في سنة ١٩٣٩ ... ثم انتهى الحكم إلى القول بأنه بان له من كل ما تقدم أن القطعة المتنازع عليها قد تملكها الوقف فعلا وأن الحكم المستأنف قد جانب الصواب ، فيما قضى به من رفض الدعوى بالنسبة لباقي المقدار المطلوب — وحاصل ما سبق ذكره أن الحكم المطعون فيه بنى في أساسه على أنه ثبت له من الأدلة والقرائن المقدمة في الدعوى والتي أشار إليها أن الوقف هو ومن تلقى الحق عنه ، وضع اليد على أرض النزاع بصفته مالكا ، وضع يد — وفي شرائطه القانونية منذ سنة ١٩١١ ، وأنه مضى على وضع يده المدة الطويلة المكسبة للملك ، وأنه يصح له بذلك أن يتقدم بالتقادم المكسب ، وهذا الذي حصله الحكم من واقع الدعوى كاف وحده لإقامته . أما ما أورده غير ذلك فإنه من النواقل التي لا يحدى الطعن عليها كما سيبين فيما بعد — وهذا الذي قرره الحكم وأقام عليه قضاءه لا خطأ فيه في القانون ، ذلك أن الوقف يجوز له أن يتمسك بالتقادم المكسب شأنه في ذلك شأن الأفراد ، والوقف أيضا أن يتمسك بضم مدد أسلافه أى من تلقى

الحق عنهم ، ذلك أن الحكمة التي أقيم عليها التقادم المكسب في القانون المدني هي أن الملك وإن كان لا يزول عن صاحبه بعدم وضع يده عليه مهما طال الترك إلا أن وضع اليد المستوفى للشروط القانونية يعتبر قرينة على شرعية الملك وهي قرينة قانونية بسيطة يصبح للغير دحضها . ولكن إذا تطاول عليها الزمن المدة التي حددها القانون وهي خمس عشرة سنة أوفتعت هذه القرينة إلى مضاف للقرائن القاطعة وأصبحت لا تقبل نقضا . ومراجع ذلك أن استمرار وضع اليد يتصرف في الدين تصرف الملك بلامنازع وبشكل هادئ لا خفاء فيه ولا إبهام طوال هذه المدة التي رأى الشارع أنها كفيلة بتقنيه الغافل عن حقه ، أن استمرار وضع اليد بهذه الشروط يدل على سبيل الجزم على أن وضع اليد إنما يستند في وضع يده إلى حق ثابت ، فمن ألعبث بعد هذا اليقين أن يرهق واضع اليد إرهابا قد يصل في بعض الأحيان إلى حد الاستحالة بأن يحتفظ بما لديه من أدلة على مصدر ملكيته وشرعية يده أمدا لا نهاية له ، لهذا أعفاه الشارع من الاحتفاظ بسند ملكيته اكتفاء بهذه القرينة القاطعة . وفي هذا ما يدعم استقرار الأمور على ما قامت به من سبب شرعي ويرد دعاوى المبطلين الذين قد يثيرون النزاع حول شرعية حق واضع اليد . ومن ذلك يبين أن حكمة التقادم المكسب لا تقوم على تبرير الفسب ، وإنما مبنياها على عكس ذلك وهو دفع الفسب من المعتدين وهذه أيضا هي الحكمة التي من أجلها أجاز الدفع بعدم سماع الدعوى في الشريعة الإسلامية — وبناء على ما تقدم يكون لا محل للفرقة بين الوقف والأفراد في الانتفاع بهذه القرينة القاطعة التي رتبها القانون لمصلحة واضع اليد المدة الطويلة من إعفائه من تقديم سند ملكيته الأصلي اكتفاء بوضع يده تلك المدته هي خمس عشرة سنة لا ثلاث وثلاثون كما ذهب الطاعنون ، لأن المدة الأخيرة هي التي تلزم لمن يريد التمسك قبل الوقف . ولا يخبر من هذا النظر ما نص عليه القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ من أنه من تاريخ العمل به لا يصبح الوقف إلا بأشهاد ، ذلك أنه ليس في القانون ما يمنع الوقف بعد قيامه من التمسك بالتقادم المكسب والانتفاع بالقرينة القاطعة التي تنفيه من تقديم سنده . وكذلك لم يخطئ الحكم المطعون فيه ، إذ أجاب

المطعون عليهما واحتسب للوقف المشمول بنظرهما مدة وضع يد الواقعة قبل الوقف ومدته وضع يد البائع لها من قبلها ذلك أن تلفظ أن يضيف إلى مدة وضع يده مدة وضع يد سلفه . والواقع الذي استظهره الحكم ، أن التصرفات المتعاقبة وإن كان ذكر في أوراقها أن المتصرف فيه هو نصف القطعة رقم ٥ ونصف القطعة رقم ٣ إلا أن المتصرف كان يسلم المتصرف له جميع القطعة رقم ٥ ولا شيء في القطعة رقم ٣ . وأما الحكم رقم ٢٦٥ كلى المنيا لسنة ١٩٢٩ الصادر في ٢ من سبتمبر سنة ١٩٣٧ والذي لم ينفذه الطاعنون بالتسليم في القطعة رقم ٥ إلا في ١٨ من مايو سنة ١٩٤٤ ، فإن الثابت منه أن الوقف لم يكن ممثلا فيه ، وأنه صدر ضد يوسف المحق وأخيه عزيز بصفتها الشخصية لابتصتهما ناظرين على الوقف ، ومن ثم فإنه لا يؤثر على وضع يد الوقف ولا يجوز قوة الأمر المقضى بالنسبة إليه ، هذا فضلا عما هو ثابت به من أن الدعوى به لم ترفع إلا في ٤ من يونيو سنة ١٩٢٩ بعد أن كانت مدة التقادم المكتسبة قد تكاملت للوقف على نحو ما أثبتته الحكم المطعون فيه — وأما ما ينهأ الطاعنون في الوجه الرابع من هذا السبب فردود بأنه يبين من الحكم المطعون فيه أنه إذ قضى الوقف المشمول بنظر المطعون عليهما بمنكية الأرض موضوع النزاع ، أقام قضاؤه هذا على ما تبينه من التحقيقات من أن الوقف وضع اليد عليها المدة الطويلة بالشروط التي يتطلبها القانون مقرر أن وضع يده كان ظاهرا ومستمرا وهادئا وخاليا من النزاع ونية التملك . وهذا الذي أورده الحكم ينفي عن وضع يد الوقف عيب الخفاء إذ وصفه بالظهور ، كما ينفي عنه عيب الغموض إذ وصفه بخلوه من النزاع ، ولا يجدى الطاعنين تمسكهم بالحكم رقم ٢٦٥ كلى المنيا لسنة ١٩٢٩ لأنه لا تأثير له على الوقف لما سبق ذكره وليس بصحيح ما نسبته الطاعنون للحكم المطعون فيه من أنه — لم في أسبابه بأن وضع يد يوسف المحق كان يشوبه الغموض ذلك أن المفهوم من العبارة التي اقتبسها الطاعنون من الحكم أنه لم ير من حاجة الرد استقلا على ما نحوه على وضع يد يوسف من غموض بعدما أثبت من أن وضع يد الوقف كان قد استوفى شرائطه القانونية وتكاملت مدته قبل وفاة الواقعة في سنة ١٩٢٩ — وأما ما نهأ الطاعنون في الوجه الخامس فردود ، بأن ما أورده الحكم المطعون فيه عن واقعة البدل بين الأخوين يوسف وعزيز المحق إنما كان

تريدا منه وهو في سبيل التماس الملة في غائلة وضع اليد لمعقود القسمة والبيع والرهن وكتاب الوقف، وقد كان قوام دعوى المطعون عليهما أن الوقف المشمول بنظاريهما تملك الأرض موضوع النزاع بالتقادم المكسب دون غيره من أسباب التملك .

وحيث إن السبب الثاني يتحصل في أن الحكم المطعون فيه شابه القصور في التسيب من ثلاثة أوجه : الأول تناقضه في مسألة جوهرية هي لب الدعوى وهي وضع اليد إذ سلم في موضع منه أن وضع يد يوسف استحق كان فامضا ثم استدرك قائلا إن ذلك لا أهمية له لأن وضع يد والدته مصطفىة استوفى شرائطه قبل وفاتها في سنة ١٩٢٩ ثم قال في موضع آخر إن يوسف كان يضع يده نيابة عن والدته ثم قال بعد ذلك إنه ثبت من التحقيقات أن وضع يد مصطفىة كان مستوفيا للشروط القانونية وكان ظاهرا وهادئا وخاليا من النزاع وبنية التملك - وهذا القول يتطوّل على قصور لأن الحكم لم يبين كيف يكون وضع يد مصطفىة مستوفيا للشروط القانونية في نفس الوقت الذي يقول فيه الحكم إنها كانت تضع اليد بطريق إناابة ولدها يوسف وأن وضع يد هذا الأخير كان فامضا - والوجه الثاني - أن الحكم لم يرد على ما دفع به الطاعنون من أن وضع يد الوقف على فرض حصوله كان مشوبا بعيب الخفاء - والوجه الثالث - قول الحكم إن الطاعنين تجردوا من ملكيتهم في هذه الجهة وبذا انتفت مصلحتهم في المطالبة وأنه لا عبرة بما ادعوه من ضمانهم للييوع التي صدرت منهم لمضى أكثر من خمس عشرة سنة عليها دون أن يرد على دفاع الطاعنين في هذا الصدد مكتفيا بعبارة مجملة هي قوله إنه ثبت من الكشف المقدمة بحفاظ المطعون عليهم أن الطاعنين باعوا كل ما يملكون في تلك الجهة .

وحيث إن هذا السبب مردود في وجهه الأول والثاني بما سبق ذكره ردا على الوجه الرابع من السبب الأول ، من أن الحكم المطعون فيه ، وقد قرر في أسبابه أن الوقف اكتسب ملكية الأرض المتنازع عليها بالتقادم بعد أن أثبت أن وضع يده استوفى شرائطه القانونية وأنه كان ظاهرا ومستمرا وهادئا وخاليا

من النزاع وبنية الملك ، يكون قد نفى بذلك عن وضع يد الوقف كل شائبة تعيه من خفاء أو غموض أو غيرهما وبما سبق ذكره من أن الحكم لم يسلم في أسبابه بأن وضع يد يوسف اسحق كان غامضا ، وأن العبارة التي اقترحها الطاعنون للاستدلال بها على هذا النفي لا تفيد المعنى الذي يريدون استنتاجه منها . ومن ثم فلا تناقض في الحكم ومردود في وجهه الشالت بأن ما أورده الحكم عن مجرد الطاعنين من ملكيتهم في تلك الجهة وانتفاء مصلحتهم بذلك في المطالبة إنما هو تزيد لا يسبب الحكم لأن قوام دعوى المطعون عليهما كما سبق قوله هو أن الوقف المشمول بنظارتهما تملك الأرض موضوع النزاع بالتقادم المكسب .

وحيث إن السبب الثالث يحصل في أن الحكم المطعون فيه خطأ في الإسناد من ثلاثة أوجه : الأول — إذ أثبت واقعة لا أصل لها في الأوراق اعتمد عليها في قضائه وجعلها حجر الأساس فيه وهي مسألة البذل ، الذي زعم أنه تم بين الشقيين يوسف وعزيز اسحق في سنة ١٩١١ والذي بمقتضاه اختص يوسف بكل القطعة رقم ٥ وفيها أرض النزاع مقابل اختصاص عزيز بكل القطعة رقم ٣ دون أن يبين الحكم كيف يقسم الشقيان ملكهما بمقد ٣٥ شجل في ٣٠ من مارس سنة ١٩١١ ثم يتبادلان فور القسمة أرضهما على خلاف ما جاء بها ودون أن يبين الحكم ما إذا كانت القطعة رقم ٥ توازي تماما القطعة رقم ٣ حتى يستساغ عقلا ذلك البذل الوهمي الذي لم يقع والذي خلت أوراق الدعوى من دليل عليه حتى يصبح تصوره بالاستنتاج أو البيئة ، وكلاهما لا يقبله القانون دليلا عليه — والوجه الثاني — إذ أورد الحكم وقائم استخلصها خلافا للثابت في الأوراق ، فاستخلص من تقرير الخبير ومن نتيجة التحقيق الذي تولته المحكمة ومن محضر الانتقال الذي أجرته أن يوسف اسحق باع القطعة رقم ٥ جميعها إلى والدته التي وهبتها بعد ذلك ثم وقعتها ، في حين أن هذه المصادر الثلاثة التي استند إليها الحكم ليس فيها ما يؤيده فيما استخلصه بل فيها ما ينقضه ، وقد جاء بتقرير الخبير أن أرض النزاع لا تدخل في كتاب الوقف ولا في مستندات تملك الخصوم وأنها لم تكن في يوم من الأيام مملوكة للوقف أصلا بل أنها تدخل في مستندات تملك الطاعنين

وأن الذى باعه يوسف لوالدته ثم وقفته ضمن ماوقفت فى سنة ١٩١٩ إنما هو الجزء الغربى من القطعة رقم ٥ وهو ذلك الجزء الذى اختص به يوسف فى عقد القسمة المصبل فى سنة ١٩١١ ومقداره فدانين و ٤ قراريط و ١٠ أسهم ولوأن أرض النزاع دخلت فى كتاب الوقف كما يقول الحكم لما كان هناك من داع لبحث تملك الوقف لها بالتقادم وقد جاء بالتحقيق على لسان خليل اسماعيل من شهود المطعون عليهما أن يوسف لم يبيع أرض النزاع لوالدته كما شهد ابراهيم هندى من شهودهما أيضا أن أرض النزاع لم تدخل فى الوقف ولم يرد على لسان أحد من الشهود خلافا لما قال الحكم أن مصطفية رهنّت أرض النزاع إلى مسحن بك برسوم وأما محضر الانتقال وقد نقل الحكم بعضه فى أسبابه فخل من أية إشارة إلى أن أرض النزاع داخلة فى باعه يوسف لوالدته أو فى رهنه هى بعد ذلك أو وقفته بل ولا صلة له ولا ارتباط بالنتيجة التى انتهى الحكم إليه . وقد اعتمد الحكم فى قضائه على واقعة أخرى تخالف الثابت فى الأوراق وهى أن الطاعنين قدموا مذكرة بملحة ٣ من أبريل سنة ١٩٥٠ قالوا فيها إن مورثهم حنا يعقوب الذى توفى فى ٢٣ من أغسطس سنة ١٩١٩ لم يترك أولادا قصرا وأن ولده الدكتور حبيب توفى فى سنة ١٩٢٨ وترك بمض القصر ورتب الحكم على ذلك أن يضع يد الواقفة ومن قبلها البائع لها استمر على أرض النزاع أكثر من سبعة عشر عاما بدون وجود قصر وهى مدة تزيد عن المدة الطويلة المكتسبة لذلك ، مع أنه يبين عن الصورة الرسمية المقدمة من هذه المذكرة خلاف ما قاله الحكم عنها فى هذا الشأن وجاء فيها أن حنا يعقوب توفى عن أولاد قصرهم فيكتوريا التى بلغت فى سنة ١٩٠٥ والدكتور وديع المولود فى سنة ١٩٠١ والدكتور شفيق المولود فى سنة ١٩١٩ ويعقوب المولود فى سنة ١٩٠٦ وهيب المولود فى سنة ١٩١٦ و ابراهيم الذى توفى قاصرا فى سنة ١٩٣٠ وليب الذى بلغ فى سنة ١٩١٥ . وبذلك يكون الحكم قد أتى واقعة جوهرية مخالفة لما هو ثابت فى الأوراق — والوجه الثالث — إذ استخلص الحكم من التحقيق أن مصطفية استوفت شروط الحياة ومدها قبل وفاتها، وهو استخلاص ليس فى التحقيق ما يؤدى إليه، وقد أجمعت شهود المطعون عليهما على أن مصطفية لم تكن لها حياة مباشرة وأن يوسف كان

يضع يده كمالك ومناظر وكوارث مما أضفى على حيازته حجب القموض الذي سلم به الحكم ، كما استخلص الحكم من محضر الانتقال بعد مسحه وتلخيصه تلخيصا مشوها مبتورا أنه يتضح منه أن وضع اليد كان من أول الأمر غافلا للكشوف الرسمية والمقود المسجلة ، في حين أنه لا وجود للاقراءات التي صدر حكم الانتقال للاطلاع عليها ، في حين أن المطعون عليهما طمنا على ما جاء بمحضر الانتقال واتهما من موظفي المساحة بمحاولة إخفاء الحقيقة ، وفي حين أن شكوى المطعون عليه الثاني للمساحة قدمت في سنة ١٩٤٢ أى بعد عقود البيع الصادرة من الطاعنين في سنة ١٩٣٤ وكانت بالتالى بعد الفترة التي وقف عندها الحكم في بحثه لوضع يد الوقف ، فعلا عن أن التحقيق الإداري المهم المدون بالشكوى والذي نقل محضر الانتقال ملخصه ثم نقل الحكم ملخصا مشوها لما في المحضر ، هذا التحقيق الإداري لم يحدد فيه يد ، وضع اليد على أرض النزاع ولا العناصر المكونة لوضع اليد المكسب ، وهو أيضا غير مستكمل لشروط التحقيق القانوني الصحيح وغير منتج في تأييد النتيجة التي انتهى إليها . كما فات الحكم أن محضر وضع الحدايد الذي قامت به المساحة لا يحججه في إثبات ملكيته ولا في إثبات وضع يده وقد أصر الحكم — مع هذا الدفاع الذي تقدم به الطاعنون لمحكمة الموضوع — على اعتبار محضر الانتقال دليلا على أن الوقف وضع يده في سنة ١٩١١ إلى سنة ١٩٢٩ ، وضع يد هادئ ظ هر مستمر وبنية التملك ، ولو أنه ألقي بالا للرد على دفاع الطاعنين لتغير وجه الرأي في الدعوى .

وحيث إن هذا السبب مردود في وجهه الأول ، بأنه غير منتج : ذلك أنه يبين من الحكم المطعون فيه أن المطعون عليهما أقاما دعواهما على أن الوقف تملك أرض النزاع بوضع اليد المدة الطويلة ، فأمرت محكمة الاستئناف في أول مايو سنة ١٩٥٠ ، بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المطعون عليهما بكافة الطرق وضع يد الوقف على الأرض من تاريخ إنشائه في سنة ١٩١٩ ووضع يد الواقفة والبائع لها عليها منذ سنة ١٩١١ . وقد استند الحكم في قضائه لاوقف بملكية الأرض على ما استقاء من التحقيق الذي أصر به وما جاء بتقرير الخبير

الذى ندبته محكمة الدرجة الأولى وما جاء بمحضر الانتقال خاصا بوضع اليد وما استخلصه منها من أن التقادم المكسب قد توافر للوقف المشمول بنظر المطعون عليهما بشرائعه القانونية ، ومن ثم فإن تحدث الحكم عن بدل حصل بين الأخوين يوسف وعزيز بعد القسمة إنما جاء تزييدا منه وهو في سبيل التماس العلة في مخالفة وضع اليد لما جاء في عقود القسمة والبيع والرهن وكتاب الوقف ، مع أنه لا حاجة للقضاء لوضع اليد المدة الطويلة المكسبة لللكية إلى استظهار السبب المشروع الذى يستند إليه في وضع يده - وسردود في وجهه الثانى بأن هذه الدعوى ، لما سبق بيانه ، أقيمت على أساس تملك الوقف أرض النزاع بوضع اليد المخالف للعقود والمستندات ولذا يكون ما جاء بالحكم خارج هذا النطاق تزييدا لا يمدى الخوض فيه أو التمس عليه - أما ما ينهأ الطاعنون على الحكم خاصا بقصر بعض ورثة حنا يعقوب عند وفاته في ٢٣ من أغسطس سنة ١٩١٩ فإنه غير مقبول لأنه يبين من الأوراق التى قدمها الطاعنون أنهم إذ تمسكوا بذلك أمام محكمة الموضوع لم يقدموا الدليل على صحته رغم تحدى المطعون عليهما ، وكان يتعين عليهم تقديم الدليل إذ ذاك . ومن ثم يكون ما ينعون به الآن في هذا الشأن حاريا عن الدليل - وسردود في وجهه الثالث بأن الحكم المطعون فيه إذ قرر تملك الوقف أرض النزاع بوضع اليد الذى استوفى شرائعه القانونية ومدته قبل وفاة الواقعة في سنة ١٩٢٩ استند في ذلك إلى ما جاء بتقرير الخبير الذى ندبته محكمة الدرجة الأولى والتحقيق الذى أجزته محكمة الدرجة الثانية وإلى محضر الانتقال الذى أمرت به ويبين من تقرير الخبير أنه أورد فيه أن أرض النزاع وإن كانت تدخل في مستندات الطاعنين دون مستندات المطعون عليهما ، غير أنه انضح له أن الوقف وضع يده عليها أكثر من خمس عشرة سنة . وقد أورد الحكم خلاصة أقوال الشهود الذين سمعوا في التحقيق بما لا يتعارض مع أقوالهم الثابتة في محضر التحقيق الذى قدم الطاعنون صورته ، وكان استخلاصه منها في خصوص وضع اليد استخلاصا سائنا - ولما كان ما استخلصه الحكم من هذين الأصلين الثابتين وهو مما تستقل به محكمة الموضوع كافيا لحمله في قضائه الذى انتهى إليه دون حاجة إلى استناده

إلى شئ آخر ، فإنه لم يعد ثمة محل للرد على ما يتناه الطاعنون خاصة بمحضر
الانتقال الذى لم تأمر به المحكمة إلا استعادة فى الاستدلال . وأما ما قاله
الطاعنون من إجماع الشهود على أن مصطفىة لم يكن لها حيازة مباشرة ، فهو
غير مجد مع ما أثبتته الحكم من أنها كانت تقيم يدها بواسطة ابنها يوسف بطريق
إنابته وكذلك ما ذكروه عن قول بعض الشهود أن يوسف كان يضع يده كمالك
وكتناظر وكوارث ، فهذا لا يؤثر على سلامة الحكم ولا يتعارض مع ما استخلصه
واتهى إليه فى قضائه والثابت منه أن يوسف وضع اليد على أرض النزاع كوارث
لوالده ثم كمالك بعد القسمة ثم كائب عن والدته بعد تصرفه لها بالبيع وبعد
الوقف ثم كناظر بعد وفاتها حتى تولى المطعون عليهما النظر .

وحيث إنه لم تقدم جميعه يكون الطعن على غير أساس متعينا رفضه .

جلسة ١٠ من مارس سنة ١٩٥٥

برئاسة السيد الأستاذ سليمان ثابت وكيل المحكمة ، وبحضور السادة الأفاضلة : محمد مجيب أحمد ،
وعبد العزيز سليمان ، وعبد أمين زكي ، وعبد قواد جابر المستشارين .

(١٠٤)

القضية رقم ٩ سنة ٢٢ القضائية :

قضاء مستعجل . تحكيم . اشكالات التنفيذ . اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بالفصل
في الصعوبات التي تعترض تنفيذ أحكام المحكمين . بقاء أصل الحق سليما حتى تفصل فيه محكمة
الموضوع .

لما كان القانون قد أجاز رفع الدعوى بطلان حكم المحكم في أحوال معينة
فإنه يكون من اختصاص قاضي الأمور المستعجلة أن يفصل في الصعوبات التي
تعترض تنفيذ أحكام المحكمين الصادرة في غير الأحوال المبينة في القانون ، وله بهذه
المثابة أن يقدر وجه الجدل في النزاع في إحدى هذه الأحوال تقديرا وقتيا يتحسس به
للنظرة الأولى ما يبدو أنه وجه الصواب في الإجراء المطلوب ليحكم بوقف تنفيذ
الحكم مؤقتا ، أما أصل الحق وهو صحة حكم المحكم أو بطلانه فيبقى سليما ليقول
قضاء الموضوع كلمته فيه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة
المحامي عن الطاعن والنيابة العامة وبعد المداولة .
من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق
الطعن تحصل في أن الطاعن أقام على المطعون عليه الأول الدعوى رقم ٦٠٢

لسنة ١٩٥٠ مدنى كلى المنصورة وطلب فيها الحكم بىطلان عقد الاتفاق المؤرخ فى ١٦/١١/١٩٤٩ باعتباره متضمنا مشاركة تحكيم ، وبىطلان كل ما ترتب على الحكم الصادر من المحكم بتاريخ ٢٧/٧/١٩٥٠ والمعلن الى الطاعن فى ١٤/٨/١٩٥٠ وباعتبار مشاركة التحكيم وحكم المحكم كأن لم يكونا ، تأسيسا على أنه إذا صح أن فى الأمر تحكيميا ، فقد صدر حكم المحكم فى ٢٧/٧/١٩٥٠ خلافا لما يقضى به القانون فى المادة ٨٣٣ مرافعات من وجوب صدور حكم المحكم فى ظرف ثلاثة شهور من تاريخ قبول التحكيم ، وهذا التاريخ بالقبول لم يكن هو تاريخ الاتفاق المقول إنه تحكيم ، فهو على الأكثر فى يوم ٢٥/٢/١٩٥٠ . هذا فضلا عن أن موضوع النزاع لم يحدد فى مشاركة التحكيم أو إنشاء المرافعة . الأمر الذى يترتب عليه بطلان تلك المشاركة عملا بالمادة ٨٢٢ مرافعات . كما أن حكم المحكم يحمل فى ثمايه دليل بطلانه ، إذ خلا من بيان أوجه النزاع الذى فصل فيه ، وإذ لم يبين الأسباب التى بنى عليها - وفى ٢٣ و ٢٩ من أغسطس سنة ١٩٥٠ و ٤ من سبتمبر سنة ١٩٥٠ أقام الطاعن على المطعون عليهم الدعوى رقم ١٢٤٥ لسنة ١٩٥٠ مدنى أجا وطلب فيها الحكم بصفة مستعجلة بوقف تنفيذ حكم المحكم المشار اليه والمقيد برقم ١ لسنة ١٩٥٠ بحكمة المنصورة الابتدائية ثم حولت الدعوى الى محكمة مواد الأمور المستعجلة بحكمة المنصورة الابتدائية حيث قيدت برقم ١٠١ لسنة ١٩٥٠ - وأقام المطعون عليه الأول على الطاعن الدعوى رقم ١٢٩ لسنة ١٩٥٠ مدنى مستعجل المنصورة وطلب فيها بصفة مستعجلة استمرار تنفيذ حكم المحكم . وقررت المحكمة ضم التفتيتين . وأسس الطاعن دعواه بوقف تنفيذ حكم المحكم على أنها إشكال فى تنفيذ هذا الحكم المرفوع بشأنه دعوى بالبطلان أمام المحكمة الموضوعية لصدوره بعد الميعاد ، ولعدم بيان قسط النزاع فيه وفى مشاركة التحكيم ، ولعدم تسميته تسميا قانونيا - ودفع المطعون عليه الأول بعدم اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظر الاشكال ، استنادا الى أنه لا يجوز الاعتراض على تنفيذ حكم انتهائى ، بدعوى أنه صدر من جهة غير مختصة ، أو أنه باطل ، أو أن المحكمة قد أخطأت القضاء فيه . وفى ١٣ من فبراير سنة ١٩٥١ قضت المحكمة بقبول الإشكال شكلا ورفض الدفع بعدم الاختصاص وبوقف

تنفيذ حكم المحكم ، مؤسسة حكمها برفض الدفع على أنه وإن كان من المسلم به أن الاستشكال إلى قاضى الاستعجال لا يمدى إذا كان الاعتراض على التنفيذ مبنيا على تخرج حكم واجب الإنفاذ ، لما يكون في ذلك من الإخلال بحجية الشيء المحكوم فيه ، إلا أنه يستثنى من ذلك أن يكون الاشكال في التنفيذ مبنيا على الادعاء بطلان الحكم بطلانا جوهريا بدم وجوده ، وعلى أنه وإن كان الفصل في بطلان حكم المحكمين خارجا عن اختصاص القضاء المستعجل . إلا أنه ليس ثمة ما يمنع من الحكم بوقف تنفيذ الحكم مؤقتا حتى يفصل في دعوى بطلانه متى رأى الادعاء ظاهر الصحة . أما بالنسبة لطلب وقف التنفيذ فبما أن أوردت المحكمة بالتفصيل أوجه البطلان قالت إنه تبين لها من الاطلاع على مستندات المستشكل وبجتها بحثا عرضيا ، أن ادعاءه بطلان حكم المحكم ظاهر الجدية ، ومن ثم ترى أنه أولى بالرعاية المؤقتة حتى يفصل في النزاع الموضوعى . استأنف المطعون عليه الأول هذا الحكم وقيد استئنافه برقم ٩٧ لسنة ١٩٥١ استئناف مدنى مستعجل محكمة المنصورة الابتدائية ، فقضت في ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٥١ بقبول الاستئناف شكلا ، وفي الموضوع بالفاء الحكم المستأنف وبعدم اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بنظر النزاع ، تأسيسا على أنها تقر المستأنف على أنه لا يجوز الاعتراض أمام قاضى الأمور المستعجلة على تنفيذ حكم نهائى بدعوى أن المحكمة أخطأت القضاء في حكمها ، إذ أن الحكم متى صدر نهائيا كان واجب التنفيذ وقائما إلى أن يقضى ببطلانه ممن يملك الحكم به . أما القضاء المستعجل فلا اختصاص له في بحث ما قد يعيب حكما نهائيا واجب التنفيذ ، لخروج هذا البحث عن ولايته — فقرر الطاعن بالظن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن مما ينمأ الطاعن في السبب الأول من صبي الظن على الحكم المطعون فيه أنه يخالف القانون وأخطأ في تطبيقه وتأويله ، ذلك أنه وإن كان القضاء المستعجل ممنوما من التعرض لتفسير الأحكام والسندات الواجبة النفاذ أو المساس بموضوعها أو أصل الحق فيها — إذ لا يطلب منه سوى إيقاف التنفيذ أو استنراؤه ، باعتباره إجراء وقتيا . إلا أنه البطلان إذا كان مطلقا

وجوهريا ويؤثر على قوة السند المطلوب التنفيذ به ، فإنه يتعين عليه وقف التنفيذ عند الدفع بالبطلان ، وأن هذا بذاته هو الذى قام عليه الحكم المستأنف - وأن القضاء المستعجل يختص بالحكم فى الصعوبات التى تعترض تنفيذ أحكام المحكمين مهما كانت أسباب الاشكالات ، سواء أتعلمت بالموضوع أم بنفس الأحكام والإجراءات اشكالية وغيرها ، بشرط أن يطلب منه وقف التنفيذ أو استناده فقط ، لا الحكم فى موضوعها بالبطلان وبغيره - وأن حكم المحكم الذى طلب الطاعن وقف تنفيذه ، باطل بطلانا جوهريا لعدم تحديد النزاع ، لا فى مشاركة التحكيم ولا إنشاء المرافعة ، ولعدم قبول المحكم التحكيم كتابة ، ولعدم شمول حكمه على صورة من مشاركة التحكيم وملخص أقوال الخصوم ومستنداتهم ، ولصدور هذا الحكم بعد الميعاد المنصوص عليه فى المادتين ٨٣٢ ، ٨٣٣ مرافعات وأنه كان من اختصاص القضاء المستعجل إزاء هذا البطلان الجوهري أن يمنح حمايته للحكوم عليه فيقضى بوقف التنفيذ مؤقتا حتى تفصل محكمة الموضوع ببطلان حكم المحكم .

ومن حيث إن هذا التمسك فى محله : ذلك أنه كان القانون قد أجاز رفع الدعوى ببطلان حكم المحكم فى الأحوال المبينة قانونا ، وكان الطاعن قد رفع الدعوى الموضوعية ببطلان هذا الحكم المطلوب وقف تنفيذه ، مما يبرز معه للقضاء المستعجل أن يقتصر فى الصعوبات التى تعترض تنفيذ أحكام المحكمين الصادرة فى غير الأحوال المبينة بالقانون ، وكان له بهذه المثابة أن يقدر وجه الجدل فى النزاع فى إحدى هذه الأحوال ليحكم بوقف تنفيذ الحكم مؤقتا ، لا ليحكم بين الخصمين فى أصل الحق وهو بطلان حكم المحكم الذى يجب أن يبقى سليما ليقول قضاء الموضوع كلمته فيه وكان فصل قاضى الأمور المستعجلة فى هذه الحالة لا يبدو كونه تقديرا وقتيا يتحسس به للنظرة الأولى ما يبدو أنه وجه الصواب

في الاجراء المطلوب ، وكان الطاعن قد قصر إشكاله على طلب وقف تنفيذ حكم المحكم موضوع الدعوى لابتثائه على أساس مخالف لما يقضى به قانون المرافعات - لما كان ذلك يكون الحكم المطعون فيه ، إذ قضى بعدم اختصاص القضاء المستعجل بإطلاقا ، ولم يقل كلمته في المنازعات التي انتهت ، يكون قد خالف القانون مخالفة تستوجب نقضه دون حاجة للتمرض للسبب الثاني من سببي الطعن .

وحيث إن الدعوى صالحة للحكم في خصوص الدفع بعدم اختصاص القضاء المستعجل .

وحيث إنه لما سبق بيانه يكون الحكم الابتدائي في محله فيما قضى به من رفض الدفع بعدم اختصاص القضاء المستعجل وباختصاصه بنظر الاشكال .

جلسة ١٠ من مارس سنة ١٩٥٥

برئاسة السيد الأستاذ سليمان ثابت وكيل المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : عبد العزيز سليمان ، وأحمد المروسي ، ومحمد فزاد جابر ، ومحمد عبد الواحد علي المستشارين .

(١٠٥)

القضية رقم ١٩ سنة ٢٢ القضائية :

حكم . حكم غياب . معارضة . دعوى . انقطاع الخصومة ب وفاة أحد طرفيها . حضور .
الخصم في الدعوى قبل وفاته . عدم حضور ورثة الذين حلوا محله بعد تسجيل الدعوى . وجوب احتياط
الحكم الصادر في حقهم غيابيا . جواز المعارضة فيه . علة ذلك .

الأصل في الخصومة أن تقوم بين طرفيها من الأحياء ، فإن أدرك الموت أحدهم
وكانت الدعوى لم تنهيا بعد للحكم ، وقفت الاجراءات بحكم القانون ، لأن الدعوى
تكون قد فقدت بذلك ركنا من أركانها الأساسية لمجرد قيام سبب الوقف ،
ولا تستأنف سيرها إلا باعلان جديد يوجه إلى ورثة المتوفى ، لأن الغاية من الوقف
إنما هي المحافظة على مصلحة هؤلاء الورثة دون غيرهم ، وتمكيننا لهم من الدفاع
عن حقوقهم التي آلت إليهم بسبب الوفاة . ولذلك فقد افترض القانون
جهلهم بالدعوى المرفوعة على مورثهم فأوجب إيقافها لمجرد الوفاة ومن ثم فلا يؤثر
حضور مورثهم في الدعوى قبل وقفها على حقهم في المعارضة في الحكم الذي
يصدر في غيبتهم .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومناقشة
المحامي عن الطاعة والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكائية فهو مقبول شكلا .

ومن حيث إن الوقائع - حسب ما بين من الحكم المطعون فيه ، ومن سائر الأوراق -
تتحصل في أن الطاعة أقامت الدعوى ضد مورث المطعون عليها وآخرين لدى محكمة
المطارين ثم أحيلت إلى محكمة المنشية وقيدت بجلوسها تحت رقم ٩٩ سنة ١٩٤٤ مدني
المنشية تطلب فيها الحكم بثبوت ملكيتها إلى حصّة مقدارها قيراطان و ٩ أمهم شائعة في
قطعة أرض مساحتها ٥٢٩,٧١ ذراعا مربعا مبنية الحدود والمعامل بصحيفة الدعوى
المذكورة وتسليمها إليها خالية مما يشغلها ، مع إلزام مجلس بلدي الاسكندرية
المختصم في الدعوى بمبلغ ١٤٧٥ قرشا قيمة نصيب الطاعة بالنسبة المشار إليها
فيما استولت عليه البلدية من أرض النزاع للتنازع العامة . وهذا كله مع إلزام
المدعى عليهم جميعا بتفادي المصاريف والأتعاب والتفاد . وقد واجه المدعى
عليهم الخصومة فحضرها جميعا بما فيهم مورث المطعون عليها ، وقد أوقفت الدعوى
لوفاته بجلسة ١٩٤٥/١٢/٢٦ ثم عجلت بعد الإيقاف ثم أعلنت المطعون عليها
بصفقتها وارثه لزوجها المتوفى في ١٩٤٦/٤/١٥ وبتاريخ ١٩٤٨/٥/٢٦ قضى
في الدعوى لصالح الطاعة بطلانها الخاصة بالملكية . وقد وصف الحكم في منطوقه
بأنه غيبي بالنسبة لجميع الخصوم المعلّنين في الدعوى . وقد طعن المطعون عليها
في ذلك الحكم بطريق المعارضة ، ودفعت في المعارضة بمسقوط الحكم التبايني
المعارض فيه لعدم تنفيذه في مدى الستة شهور التالية لصحوره ، كما دفعت الطاعة
بلورها بعدم قبول المعارضة شكلا لرفعها بعد الميعاد ، ولأن الحكم المعارض فيه
هو في حقيقته حكم حضوري وإن وصف خطأ بأنه غيبي ، إذ العبرة في ذلك
بحقيقة الواقع ، ولأن الوارث عند إدخاله في الدعوى بعد وفاة مورثه بكل
شخصية المورث ويعتبر ممثلا للتركة وبالتالي لا يكون للوارث "المطعون عليها"
حق الطعن في الحكم بطريق المعارضة . وبتاريخ ١٩٥١/٣/٢٩ قضت محكمة
المنشية برفض الدفع المقدم من الطاعة لأن ميعاد المعارضة في ظل قانون
المرافعات القديم يظل مفتوحا إلى الوقت الذي يعتبر فيه النائب عالم بالتنفيذ
وأن تمضي أربعة وعشرون ساعة على وصول أو تسليم ورقة متعلقة بالتنفيذ ، تاما
كان هذا التنفيذ أو جزئيا ، وليس في أوراق الدعوى ما يدل على إعلان الحكم
التبايني أو تنفيذه . هذا وأن الوارث بعد وفاة مورثه يعتبر في الخصومة خصما

جديدا ولا يمكن اعتبار حضور المورث قبل الحكم في الدعوى ثم حصول وفاته أثناء سيرها أساسا للحكم ووصفه بأنه حضوري . بل العبرة في وصف الحكم بحضور أو غياب خليفته بعد الوفاة لا قبلها . كما قضت في الدفع المبدئى من المعارضة "المطعون عليها" بقبوله وبسقوط الحكم الغيابي المعارض فيه لعدم تنفيذه في مدى الستة شهور التالية لصدوره . وبتاريخ ١٩٥١/٨/٩ استأنفت الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة الاسكندرية الابتدائية بهيئة استئنافية وقيد استئنافها أمامها تحت رقم ٤٧٣ سنة ١٩٥١ من اسكندرية وطلبت في صحيفة استئنافها المعلقة بتاريخ ١٩٥١/٨/٩ قبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف بكامل أجزائه ورفض الدفع المقدم من المستأنف عليها "المطعون عليها" وبعدم قبول المعارضة المقدمة منها مع إلزامها بالمصاريف والأتعاب عن الدرجتين . وبتاريخ ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٥١ قضت المحكمة الاستئنافية برفض الاستئناف وبتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفة "الطاعنة" بالمصاريف . فطلعت فيه بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن أقيم على سبب واحد تحصل في أن الحكم المطعون فيه ، إذ أيد الحكم الابتدائي لثبات أسبابه قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه . ذلك أن انقطاع المرافعة بالوفاة طبقا لأحكام قانون المرافعات القديم الذى يحكم واقعة الدعوى لا يترتب عليه إلغاء الإجراءات التى تمت قبل ذلك الانقطاع ، بمعنى أن الوفاة لا تؤثر على الدعوى وماتم فيها من إجراءات الخصومة والغياب . إذ أن المادة ٢٩٩ من قانون المرافعات القديم كان يجرى نصها : "توقف المرافعة بغير إخلال بحقوق الأخصام" وأن المادتين ٢٩٧ و ٢٩٨ من ذات القانون تنصان على أن الوفاة إذا حصلت بعد تقديم الطلبات الختامية في الدعوى من المتوفى فإنها لا تمنع المحكمة من الفصل في الدعوى . وأن نصوص قانون المرافعات الجديد في خصوص "انقطاع سير الخصومة" وهو المقابل لانقطاع المرافعة في القانون القديم ، توجب وقف جميع المرافعات التى كانت جارية في حق الخصوم ، وببطلان جميع الإجراءات التى تحصل أثناء الانقطاع ، ولا تستأنف الدعوى سيرها إلا بتكليف بالحضور يعلن إلى من يقوم مقام الخصم الذى توفى .

ومعنى هذا أن إدخال الوارث بعد وفاة مورثه الذى كان قد حضر فى الدعوى من قبل لا يؤثر حتى ولو لم يحضر الوارث المذكور على الحالة التى اتصفت بها الدعوى من حضور الأخصام فيها من قبل ذلك ، هذا ولأن إعلان الوارث بعد وفاة مورثه يعتبر استمرارا لشخصية المورث ومثلا للتركة التى يطلب القضاء عليها . وأضافت الطاعة أن خطأ وصف الحكم قد امتد إلى جميع خصوم الدعوى رغم حضورهم قبل تقرير الإيقاف ، فالعبرة فى هذا بحقيقة الواقع لا بالوصف الخاطئ الذى ورد بمنطوق الحكم ، ولأن هذا الخطأ استتبع خطأ آخر ، حين قبلت المحكمة الدفع بسقوط الحكم المعارض فيه انقوات ستة شهور على صدوره — وهذا كله مخالف للقانون يستوجب نقض الحكم .

ومن حيث إن هذا التى مردود بأن الأصل فى الخصومة أن تقوم بين طرفيها من الأحياء ، فإن أدرك الموت أحدهم وكانت الدعوى لم تنبأ بعد للحكم ، وقفت الإجراءات بحكم القانون ، لأن الدعوى تكون قد فقدت بذلك رتبا من أركانها الأساسية لمجرد قيام سبب الوقف ، ولا تستأنف سيرها إلا بإعلان جديد يوجه إلى ورثة المتوفى ، لأن الغاية من الوقف إنما هى المحافظة على مصلحة هؤلاء الورثة دون غيرهم ، وتمكينهم من الدفاع عن حقوقهم التى آلت إليهم بسبب الوفاة . ولذلك فقد افترض القانون جهلهم بالدعوى المرفوعة على مورثهم فأوجب إيقافها لمجرد الوفاة . ومن ثم فلا يؤثر حضور مورثهم فى الدعوى قبل وقفها على حقهم فى المعارضة فى الحكم الذى يصدر فى غيابهم — ومتى تقرر ذلك كان قضاء الحكم المطعون فيه باعتبار الحكم المعارض فيه غاييا لتخلف الورثة "المطمعون عليها" عن الحضور ، وبالتالي قبول معارضتها ودفعها بسقوط ذلك الحكم لعدم تنفيذه فى مدى الستة شهور التالية لصدوره ، لا مخالفة فيه للقانون ، ولا خطأ فى تطبيقه . مما يتبين معه رفض هذا السبب .

ومن حيث إنه لذلك يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

جلسة ١٠ من مارس سنة ١٩٥٥

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : سليمان ثابت
وكيل المحكمة ، وأحمد العروسي ، وعبد قزاد جابر ، وعبد عبد الواحد جلي المستشارين .

(١٠٦)

القضية رقم ٢٩٩ سنة ٢٢ القضائية :

(أ) اختصاص . ضرائب . طلب رد الرسوم التي حصلها المجلس البلدي بغير حق .
اختصاص المحاكم المدنية بهذا الطلب .

(ب) اختصاص . لوائح . أمر إداري . المقصود بالأمر الإداري الذي لا يجوز للمحاكم
تأويله أو وقف تنفيذه هو الأمر الإداري الفردي . الأمر الإداري العام أي اللائحة
كالقرار بفرض رسم . حق المحاكم في التحقق من مشروعيتها والامتناع عن تطبيقه إن
بداهة ما يسيء .

١ — رفع الدعوى بطلب إلزام المجلس البلدي برد قيمة ما حصله من المدعى
كرسوم بدون وجه حق هو طلب يدخل الفصل فيه في ولاية المحاكم المدنية
ولا يخرجها من ولايتها أن يكون الفصل فيه يقتضي البحث في مشروعية المرسوم
الصادر بفرض الرسوم .

٢ — استقر قضاء هذه المحكمة على أن المادة ١٨ من قانون نظام القضاء
المقابلة للمادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم والتي تخرج من ولاية المحاكم وقف
الأمر الإداري أو تأويله أو الغاؤه . إلتفاتاً إلى الأمر الإداري الفردي دون
الأمر الإداري العام — أي اللوائح كقرار المجلس البلدي بفرض رسم — إذ لا شبهة
في أن على المحاكم قبل أن تطبق لائحة من اللوائح أن تستوثق من مشروعيتها
ومطابقتها للقانون فإن بداهة ما يسيء في هذا الخصوص كان عليها أن تمتنع عن تطبيقها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن استوفى أوضاعه القانونية فهو مقبول شكلا .

ومن حيث إن وقائع الطعن حسبما يستفاد من الحكم المطعون فيه ومن سائر أوراقه ، تتحصل في أن الشركة الطاعنة أقامت الدعوى ٧٢٠ سنة ٧٤ ق أمام محكمة مصر المختلطة الجزئية في ١٩٤٨/١٢/٢٠ على المطعون عليه وطلبت إلزامه بأن يدفع اليها مبلغ ٢٠١ جنيه و ٤٧٠ مليا قيمة ما استولى عليه بغير حق نظير رسوم بالدية وعوائد مبان لا يستحق منها شيئا . لأن منشأتها التي فرض عليها المجلس تلك الرسوم تخرج عن اختصاصه ، بخروجها عن كردون المدينة المحدد لذلك الاختصاص باعتراف المجلس نفسه ، ولأنه بعد أن فرض على المنشآت عوائد مبان وحصلها فعلا ، عاد ورد تلك العوائد فيما عدا مبلغ ١ جنيه و ٤٧٠ مليا من ضمن المبلغ المطالب به . ولكنه رغم هذا الاعتراف فرض رسوما سنوية قدرها مائة جنيه ثم حصلها بالفعل عن ستين من ١٩٤٦/٥/١ الى ١٩٤٨/٤/٣٠ وبذلك أصبحت جملة المبلغ " ٢٠٠ جنيه + ١ جنيه و ٤٧٠ مليا = ٢٠١ جنيه و ٤٧٠ مليا " هو المطالب به مع فوائد بواقع ٥ ٪ من تاريخ المطالبة الرسمية حتى الوفاء مع المصروفات والأنساب والنفاذ بغير كفالة . ولما ألغيت المحاكم المختلطة أحيلت الدعوى إلى محكمة مابدين الجزئية وقيدت برقم ٢٩١٨ سنة ١٩٤٩ وقد دفع المطعون عليه الدعوى بأن اختصاصه يشمل جميع المناطق التي تنتفع بالمرافق العامة التي يديرها ، وأنه ليس هنالك من تلازم بين عوائد المباني ورسوم البلدية التي يحق له فرضها - وفي ١٩٥٠/٣/٢٩ حكمت المحكمة برفض الدعوى . استأنفت الطاعنة ذلك الحكم أمام محكمة القاهرة الابتدائية وقيد الاستئناف برقم ١٠٨٠ سنة ١٩٥٠ وأصررت على طلباتها مع المصروفات والأنساب من الدرجتين - وأمامها دفع المطعون عليه بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى

لأن مؤداها إلغاء قرار اداوى خاص بفرض رسوم بطت طبقا للقانون واعتمدها وزير الصحة العمومية في حدود سلطانه المين في القانون ، فلا يجوز التظلم منها إلا بالطريق الذى رسمه ذلك القانون وأمام الجهة المعنية فيه . والمحاكم يتمتع عليها تاويل الأوامر الادارية أو إيقاف تنفيذها أو إلغاؤها . وفي ١٩٥١/١٢/١٥ قضت محكمة مصر بقبول الاستئناف شكلا وفي موضوعه بقبول الدفع بعدم الاختصاص وبإلغاء الحكم الابتدائى المستأنف وعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى وألزمت الطاعنة بمصروفات الدرجتين ومبلغ مائتى قرش أتعابا للعامة . فطلعت الشركة في هذا الحكم بطريق التقضى .

ومن حيث إن الطعن بنى على سبب واحد هو الخطأ في تفسير القانون وفي تطبيقه من عدة وجوه . الأول — أسست الطاعنة دعواها من أول الأمر على أنها تمويض قدرته بالمبلغ المطالب به ، واعتبار المحكمة أن المطالبة بالتعويض تتضمن حكما بإلغاء وتاويل الأمر الإدارى الصادر من وزير الصحة باعتداف قرار المجلس بربط الرسوم ، قول غير صحيح ولا صديد ، لأن الطاعنة لم تطلب الإلغاء ولا التاويل ولكنها رأت أن القرار لا ينطبق على المنشآت المملوكة لها ، ويكون في تطبيقه عليها مخالفة للقانون يترتب عليها مسئولية جهة الإدارة بالتعويض عن فعلها الذى وقع مخالفا للقانون ، وهو ما يدخل في اختصاص القضاء العادى طبقا للسادة ١٨ من قانون نظام القضاء . الثانى — لم تدع الطاعنة أن المطعون عليه غير محق في فرض الرسوم ، ولم تنازع بالتالى في مبدأ اختصاص المجلس ، ولا في أساس الضريبة . ولكن نزاعها انحصر في أن المجلس حصل الرسوم منها بغير حق ، لأن منشأتها كانت في ذلك الوقت غير داخله في نطاق حدود المجلس (الكردون) المحددة لاختصاصه ثم أدخلت بعد النزاع بمرسوم لاحق . والثالث — أخطأ الحكم في استناده إلى المادة ٢١ من القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ ، بقوله إن للمجلس فرض رسوم مقابل الانتفاع بمرافقه العامة ، في حين أن الرسوم المطالب بالتعويض عنها فرضت تطبيقا للسادة ٢٣ من القانون نفسه . وهى خاصة بالمال العامة : كالأندية والجمال المضرة بالصحة والمقلقة للراحة والخطورة . والرابع — أضنى الحكم على مرسوم

١٩٤٥/١٠/٣٠ صفة القانون - مع أنه ليس إلا من قبيل اللوائح التي تصدرها السلطة التنفيذية لتسهيل تطبيق القانون . وإذا كان المرسوم قد نص على تشكيل لجان الحصر والتقدير ، فليس معنى ذلك أن تحتل تلك اللجان من نصوص القانون الذي حصر سلطة المجلس في فرض الرسوم على المحال والمنشآت الداخلة في اختصاصه - فإن أغفلت اللجان هذه الحدود وتجاوزتها إلى خارج الحدود ، فلا شك أن قرارها يكون باطلا عند ذلك فقط . ولا يكون من شأن قرار وزير الصحة باعتماد ذلك القرار ، أن يصحح هذا البطلان . والخامس - إن ما ذهب إليه الحكم يعطل نص القانون الوارد في المادة ٣٧٧ مدني التي نصت في فقرتها الثانية على أنه " يتقدم بثلاث سنوات الحق في المطالبة برد الضرائب والرسوم التي دفعت بغير وجه حق ، ويبدأ سريان التقادم من يوم دفعها " . والسادس - جرت نصوص المرسوم على تكوين لجنة لنظر التظلمات من الرسوم المفروضة على غرار لجنة المراجعة التي خصصت لنظر التظلمات في قرارات لجان فرض العوائد ، ومع ذلك فقد جرى القضاء على نظر جميع ما عرض عليه من تظلمات لجان العوائد كلها حصل النزاع حول تقدير الرسوم على منشآت أو منازل لا تدخل في اختصاص البلدية .

ومن حيث إنه يبين مما سبق ذكره أن الدعوى رفعت من الطاعة بطلب إلزام المجلس البلدي أن يدفع لها مبلغ ٢٠١ جنيها و ٤٧٠ مليما قيمة ما تدعى الطاعة أن المجلس قد حصله منها كرسوم بدون وجه حق - وهو طلب يدخل الفصل فيه في ولاية المحاكم المدنية ولا يخرج من ولايتها أن يكون الفصل فيه يقتضي البحث في مشروعية المرسوم الصادر بفرض الرسوم ذلك لما استقر عليه قضاء هذه المحكمة من أن المادة ١٨ من قانون نظام القضاء والتي تقابل المادة ١٥ من لائحة ترتيب المحاكم والتي تخرج من ولاية المحاكم وقف الأمر الإداري أو تأويله أو إلغائه ، إنما تشير إلى الأمر الإداري الفردي دون الأمر الإداري العام - أي اللوائح - كقرار المجلس البلدي بفرض رسم - إذ لا شبهة في أن للمحاكم جل عليها قبل أن تطبق لائحة من اللوائح أن تستوفى من مشروعيتها ومطابقتها

للقانون فإن بدا لها ما يعيبها في هذا الخصوص كان عليها أن تمتنع عن تطبيقها — ولا محل للاعتراض على هذا الفهم الواضح ، بأن تصدى المحاكم لبحث مشروعية اللوائح وجواز امتناعها عن تطبيقها ، يعتبر إلغاء لها وهو ما خص به القضاء الإداري ذلك أن الامتناع عن تطبيق اللائحة يختلف اختلافا جوهريا عن إلغائها — فحق المحاكم في الرقابة على مشروعية اللوائح — هذا الحق كان مقررا في مصر قبل إنشاء القضاء الإداري والذي هو مقرر في فرنسا مع قيام هذا القضاء — لا يؤدي في حالة الامتناع عن التطبيق ، إلى إلغاء اللائحة التي تظل قائمة ، بعكس الحكم بإلغائها الذي هو من اختصاص القضاء الإداري ، كما أن طلب الإلغاء محدد بنواعيد . أما الدفع بعدم مشروعية اللائحة والمطالبة بالتعويض عما يحصل للأفراد من تنفيذها الخاطئ فلا يحده ميعاد . ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى قد خالف القانون متعينا نقضه .

جلسة ١٠ من مارس سنة ١٩٥٥

برئاسة السيد الأستاذ سليمان ثابت وكيل المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : عبد العزيز سليمان ،
وأحمد العروسي ، ومحمد قزاد جابر ، ومحمد عبد الواحد علي المستشارين .

(١٠٧)

القضية رقم ٣٩٥ سنة ٢٢ القضائية :

ضرائب ، رسوم بلدية . حق المجالس البلدية في فرض رسوم . محدود بدائرة اختصاص هذه
المجالس . المواد ٩ و ١٠ و ١٢ و ٢٣ من القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ .

الثابت من المواد ٩ و ١٠ و ١٢ و ٢٣ من القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ التي
خولت للمجالس البلدية حق فرض الرسوم المختلفة ، أن سلطان المجالس في هذا
الخصوص محدود بدائرة اختصاصها وهي التي تحدد دائماً بمراسيم ترفق بها رسومات
توضح المعالم وتبعد الشبهات . وإذن فمتى كان المخزن الذي فرض عليه الرسم
ينخرج عن دائرة اختصاص المجلس البلدي فإن القرار الصادر بفرض هذا الرسم
يكون باطلا ولا يغير من ذلك أن يكون المخزن المفروض عليه الرسم يستمد الماء
والنور من المجلس البلدي بمقتضى عقد اشتراك خاص .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة
المحامين عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .
من حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية فهو مقبول شكلا .

ومن حيث إن وقائع الطعن حسبا يستفاد من الحكم المطعون فيه ومن سائر
أوراقه تحصل في أن المطعون عليها أقامت الدعوى ابتداء أمام محكمة مصر

المختلطة ثم حوت إلى محكمة عابدين التجارية الجزئية وقيدت برقم ٣٢٥٥ سنة ١٩٤٩ ، وقالت في صحيفة إن الطاعن حصل منها مبلغ مايتى جنيه قيمة الرسوم البلدية التي فرضها على المخزن المملوك لها والواقع قريبا من بندر ببا ، على اعتبار أنه يدخل في اختصاص المجلس (الطاعن) ويخضع بذلك لما يفرضه من رسوم - ولما كان ذلك المخزن يقع خارج اختصاص المجلس (الكردون) فإن الشركة تكون غير ملزمة بأداء تلك الرسوم التي حصلت منها بغير حق - ولذلك طلبت الحكم لها على الطاعن بتعويض قدرته بقيمة الرسوم المدفوعة منها (٢٠٠ جنيه) مع الفوائد القانونية بواقع ٥ ٪ من تاريخ المطالبة الرسمية الحاصلة في ١٩٤٨/٨/٢١ حتى الوفاء مع المصروفات والأتعاب . ودفع الطاعن بعدم اختصاص القضاء العادى بنظر الدعوى عملا بأحكام القانون ٩ لسنة ١٩٤٩ الخاص بمجلس الدولة ، بمقولة إن الطلب موضوع الدعوى يمس قرارا إداريا أصدره بمقتضى السلطة المخولة له بموجب القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ الخاص بالمجالس البلدية والقروية ، ويعتبر لذلك عملا إداريا لا يجوز للحاكم إيقافه أو تأويله وإنفاذه ، لأن ذلك كله أصبح من حق مجلس الدولة وحده. وفي ١٩٥٠/٣/١٨ حكمت محكمة عابدين برفض الدفع وباختصاص المحكمة بنظر الدعوى التي يتحصل موضوعها في استرداد ما جتته الإدارة من الممول أكثر من القدر الواجب عليه أدائه . فإن ذلك النزاع مما يدخل في ولاية القضاء العادى بوصفه نزاعا لا يتعلق بأساس ربط الأموال ، وإنما يتعلق بأن الإدارة لم تراعى سعر الضريبة على مال يعفيه القانون منها ، أو يحدد عليه قدرا معينا جاوزته إلى غير المقرر قانونا - وفي ١٩٥٠/٥/١٣ حكمت المحكمة في موضوع الدعوى بإلزام الطاعن بأن يدفع للطعون عليها مبلغ مايتى جنيه والفوائد بنسبة ٥ ٪ من تاريخ المطالبة الرسمية الحاصلة في ١٩٤٨/٨/٢١ حتى ١٩٤٩/١٠/١٥ وبنسبة ٤ ٪ عن المدة اللاحقة حتى السداد مع المصاريف ومبلغ ٥٠٠ قرش أتعابا للعامة - استأنف الطاعن ذلك الحكم أمام محكمة القاهرة الابتدائية وقيد برقم ٢٨٣ سنة ١٩٥٢ من وفى ١٩٥٢/٥/٢٧ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وبتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنف بصفته

بالمصاريف ومبلغ ما يتبقى قرشاً عاماً للعامة . فظن في هذا الحكم بطريق
النقض .

ومن حيث إن الظن بنى على سبب واحد هو مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه
وتأويله من وجهين : وقد نزل عن الأول منهما . ويتحصل الوجه الثاني
في أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على أن مقطع الخلاف في النزاع بين طرفي
الخصومة قائم حول تحقيق ما إذا كان الخزن المملوك للدعية يخضع للرسوم البلدية
التي فرضها الطاعن أولاً يخضع بسبب وقوعه أو عدم وقوعه بعيداً عن حدود
عوائد أملاك بندر بيا الواجب تحصيل الرسوم البلدية وعوائد الأملاك فيها — ثم
قرر الحكم أن للمجلس أن يفرض في دائرة اختصاصه رسوماً على المحال العمومية ،
وأنه لا جدال في أن حدود دائرة اختصاص المجلس في تحصيل الرسوم البلدية
المنوّه عنها في المادة ٢٣ من القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ هي بعينها دائرة
اختصاصه بتحصيل عوائد الأملاك المبينة — هذا الذي يقوله الحكم فيه مخالفة
للقانون وخطأ في تطبيقه وفي تأويله — ذلك أن القانون المشار إليه يفصح
في المواد ٩ و ١٠ و ١٢ و ٢٣ على أن المجلس البلدي يباشر نشاطه في مسطح مكاني
تمتد إليه وتنشر فيه وتنظمه قائمة المرافق العامة التي يتولاها المجلس ويشرف
عليها : كمرافق الصحة والتنظيم وعمليات المجارى والطرق والمياه والغاز والكهرباء
وأعمال الإسفاف والأمن . وطالب أن هذا النشاط لا يقتصر مداه على نطاق
البندر أو المركز الذي يقع فيه المجلس بل يتعداه ويمجاوزه إلى ما وراء ذلك . فإنه
لا يمكن القول بقصر حق المجلس في فرض الرسوم البلدية على الدائرة الضيقة التي
أراد الحكم أن يحصر فيها والتي يطلق عليها ” كردون المدينة ” خاصة وأن
هذه الرسوم إنما تفرض لقاء ما يفيد الأفراد جميعاً داخل نطاق الكردون
وخارجه من المرافق العامة التي يتولاها المجلس — وقد قدم الطاعن
عقيد اشتراك المطعون عليها في الكهرباء وجاء في البند العاشر
منه على أن توريد الكهرباء قاصر على سكان المدينة القائمين بدفع الرسوم البلدية
بانتظام ، مما يدل على أن فرض الرسوم إنما كان مقابل الانتفاع بالمرافق

العامة - ثم إن الحكم أخطأ أخيراً في تقريره بوجود تلازم بين دائرة اختصاص المجلس بفرض الرسوم البلدية وبين دائرة اختصاصه بفرض عوائد إضافية على الأملاك - ذلك أن الفرق بين النوعين كبير ، إذ يختلف كل منهما عن الآخر في طبيعته وعمله والحكمة من فرضه فطبيعي أن يختلف مدى حق المجلس في فرض كل منهما - والواقع أن العوائد إنعاشية على الأملاك المبنية ، وهذه يحددها كردون المدينة ، فإذا ما اتسع العمران وتزاحمت المباني وامتدت إلى خارج ذلك الكردون عدل نطاقه ، وهو ما يحصل دائماً وحصل بالفعل في النزاع الحالي ، لأن مخزن الشركة المطعون عليها ادخل في كردون المدينة في ١٦/١/١٩٥٠ بالمرسوم الصادر في ١٣/٣/١٩٥٠ وأصبح بذلك خاضعاً لعوائد الأملاك المبنية . أما ما يقع خارجه فتجبي عليه ضريبة الأتليان باعتباره أرضاً زراعية حكماً .

ومن حيث إن هذا النعي مردود بما جاء بالحكم من أن المحكمة ترى في صياغة نص المادة ٢٣ من القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ الخاص بنظام المجالس البلدية والقروية ما يستوجب ثبوت وقوع المحل موضوع الرسوم البلدية داخل حدود المجلس بدلالة قولها (للمجلس أن يفرض في دائرة اختصاصه رسوماً على المحال العمومية) . كما أنه لا جدال في أن حدود دائرة اختصاص المجلس تحصيل الرسوم البلدية المنوطة بها بنص المادة ٢٣ - الفقرة المذكورة هي بعينها حدود دائرة اختصاصه بتحصيل عوائد الأملاك داخلها ... " وهذا الذي قرره الحكم صحيح في القانون ، إذ ثابت من المواد ٩ و ١٠ و ١٢ و ٢٣ من القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ التي خولت للمجالس البلدية حق فرض الرسوم المختلفة ، أن سلطان المجالس في هذا الخصوص محدود بدائرة اختصاصها وهي التي تحدّد دائماً بمراسيم ترفق بها رسومات توضح المعالم وتبعد الشبهات . وهو ما حصل بالفعل في النزاع الحالي ،

وقد قرر الطاعن نفسه أن المخزن الذى فرضت عليه الرسوم لم يدخل فى نطاق اختصاص مجلس ببا البلدى إلا بمقتضى مرسوم ١٩٥٠/٣/١٣ والمرفق به الخريطة التى قدم صورتها فى حافطته . ومن ثم لم يكن من حق المجلس أن يفرض على المخزن رسوما قبل ذلك التاريخ . ولا يغير من صحة هذا النظر أن يكون المخزن المملوك للطعون عليها يستمد الماء والنور من مجلس ببا البلدى بمقتضى عقود اشتراك خاصة ، لأن حق المجلس فى هذا الخصوص ثابت له بمقتضى المادة ٢١ من القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٤٤ التى خولت له أن يقرر رسوما مقابل الانتفاع بالمرافق العامة التى يديرها أو المجهود إليه بإدارتها ولم تقيد هذه المادة بأى قيد . ولذلك يكون النهى فى غير محله متعينا رفضه .

جلسة ١٠ من مارس سنة ١٩٥٥

برئاسة السيد الأستاذ صبايخ ثابت وكيل المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : أحمد العروسي ،
ومحمود عياد ، ومحمد قزاد جابر ، ومحمد عبد الواحد علي المستشارين .

(١٠٨)

القضية رقم ٦ سنة ٢٤ القضائية "أحوال شخصية" :

أحوال شخصية - وصية - الرصية في القانون الإيطالي - قد تكون بالإعطاء وقد تكون
بالحرمان - وقوع الحرمان على أصحاب الفروض - حقهم في طلب بطلان الوصية - وقوع الحرمان
على وراث ليس صاحب فرض - ليس له حق طلب البطلان .

الوصية وفقا لنصوص القانون المدني الإيطالي كما تكون بالإعطاء تكون
كذلك بالحرمان . فإذا وقع الحرمان على من احتفظ لم القانون بأنصبة مفروضة
كان لهم وحدهم دون غيرهم طلب بطلان هذا الأثر حتى يخلص لهم نصيبهم
المفروض مالم يكونوا قد قبلوا المساس بمخصصهم . أما إذا كان المحروم ليس
من أصحاب الفروض على ما يقضى به القانون فإنه يكون للوصي أن يحرمه
من تركته ولا يكون له أن يتمسك بما شاب الوصية من بطلان أو عدم فإذا
مما يؤثر على أنصبة أصحاب الفروض متى كان حرمانه في ذاته قد وقع صحيحا
وذلك لانعدام صفته ومصلحته لاستحالة إمكان توريثه على خلاف مشيئة المورث
الصريحة في وصيته .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين
عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية فيما عدا الطاعن السادس إلى
ديمتراكي ثابت إذ لم يقدم توكيل عنه فيكون الطعن غير مقبول منه شكلا .

ومن حيث إن الوقائع حسبما يستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراقه تتمحصل في أن المرحوم ثابت ثابت الإيطالي الجنسية توفي في ١٩٤٣/٩/١٥ بمدينة بارما بإيطاليا عن تركة شاملة لعقارات ومنقولات كلها بالقطر المصري وعن وصيتين كان قد أودع أولاهما القنصلية الإيطالية بالقاهرة والثانية بمدينة ميلانو بإيطاليا وعن زوجة وعن أولاد إخوته الأربعة . وفي ١٩٤٦/٣/٢٨ تقدمت السيدة إيفت دالاني بنت المرحوم ميخائيل ثابت شقيق المتوفى بطلب إلى قاضي الأحوال الشخصية بمصر المختصة ليثبت وراثتها لعمها المتوفى ، وذكرت في طلبها أن عمها توفي عن زوجته اليس ثابت بنت زلزل وعن أولاد إخوته الأربعة المتوفين من قبله "ديمترى (أوديمترى) ونشير وميشيل (ميخائيل) من الذكور وروزى من الإناث" . وفي ١٩٤٦/٥/١١ استمع قاضي الأحوال الشخصية لشهود هذه الطالبة الذين وافقوها ، ثم حرر لإشهاد الوراثة في نفس التاريخ بوفاة المورث بإيطاليا عن وصيته وعن ورثته المذكورين في الطلب . وفي خلال ذلك وفى ١٩٤٦/٤/١٢ تقدمت الزوجة (اليس زلزل) بطلب آخر إلى رئيس محكمة مصر المختصة ليقوم من جانبه بإجراء التحريات اللازمة لتحسين ورثة زوجها تمهيدا لتحرير إشهاد الوراثة وذكرت في طلبها ما تعلمه عن وصية المورث المودعة بالقنصلية الإيطالية بالقاهرة في مظروفين أودعا في ١٩٣٥/٤/١٨ و ١٩٣٥/١٢/٢١ ثم طلبت إليه أخيرا العمل على إيداع هذه الوصية بالمحكمة . وفى ١٩٤٦/٥/٢٨ حرر قاضي الأحوال الشخصية بالمحكمة المختصة محضرا أثبت فيه حضور الطالبتين (إيفت دالاني) مع شهودهما والمحامين الموكلين عنهما وحضور مندوب المفوضية السويسرية (وكاث في ذلك الوقت ترمي مصالح رعايا إيطاليا) ثم قرر ذلك المندوب أن المتوفى كان قد استرد في حياته وصيته الأولى التي سبق له أن أودعها في ١٩٣٥/٤/١٨ وأودع بدلا عنها مظروفا آخر يشتمل على وصيته الجديدة والمحيرة كلها بخطه ثم قدمها للسيد القضاى فوصفها في محضره وأثبت نصها ومحتوياتها وتوقيعات المورث عليها وحمل المظروفين الشاملين لها ثم سلمها للقلم المدنى بالمحكمة لحفظها تطبيقا للادة ٨٩٤ من المرسوم بقانون رقم ٩٤ لسنة ١٩٣٧ الخاص بالإجراءات التي تتبع في مواد الأحوال الشخصية . وفى ١٩٤٨/٣/١٢ تقدمت الزوجة بطلب

جديدة قالت فيه إن البيانات التي تتطلبها المادة ٨٨٦ من المرسوم بقانون ٩٤ لسنة ١٩٣٧ قد استوفيت والتست اثبات أنها الوارثة الوحيدة لزوجها المتوفى وأحقيتها في استلام جميع أعيان التركة — وفي ١٩/٤/١٩٤٨ قرر القاضي أنه غير مخص بنظر هذا الطلب لسابقة توثيقه أشهاد الوارثة في ١١/٥/١٩٤٦. وفي ٢٤/٧/١٩٤٨ عين القاضي المذكور السيد بولي ديمونجييه مديرا مؤقتا للتركة وخوله الاختصاصات الموضحة في قرار التعيين. وفي ١٦/١١/١٩٤٨ طلبت السيدة مارسيل جريس بنت المرحوم بشير ثابت شقيق المتوفى من قاضي الأحوال الشخصية بالمحكمة المختلطة تحرير إشهاد بالوارثة. ولإلغاء المحاكم المختلطة حول هذا الطلب لمحكمة ما بين الوطنية التي خصصت لقضايا الأحوال الشخصية للأجانب وقيد الطلب بمجلداتها برقم ٢ سنة ١٩٥٠ وفي ٢/٢/١٩٥٠ قررت رفض هذا الطلب لسابقة تحرير إشهاد الوارثة في ١١/٥/١٩٤٦ ولأنه لا يصح لهذا السبب تغيير ذلك الإشهاد أو التعديل فيه إلا بحكم قضائي عملا بالمادة ٨٨٦ مرامعات في فقرتها الأخيرة. فاستأنفت هذا القرار لمحكمة مصر (دائرة الأحوال الشخصية) وقيد أماتها برقم ٧٩ سنة ١٩٥٠ من أحوال شخصية وكانت السيدة الزوجة من قبل ذلك تظلمت من قرار قاضي الأحوال الشخصية بعدم اختصاصه بتظلمين قيدا برقم ٣٩ سنة ١٩٤٩ و٤٠ سنة ١٩٤٩ أحوال شخصية وطلبت إلغاء القرار المظلم منه والحكم باعتبارها الوارثة الوحيدة للمتوفى ثم أقامت فوق ذلك الدعوى ٣٥ سنة ١٩٥١ أحوال شخصية وطلبت فيها الحكم: — أصليا بإلغاء مأمورية السيد بول ديمونجييه المدير المؤقت للتركة وإلزامه بأن يسلمها جميع أعيان التركة واحتياطيا — بأنهاء مأموريته وبإستاد تلك المأمورية بعينها إليها وباعتبارها وباعتراف جميع الخصوم صاحبة أكبر نصيب في التركة — هذه الفضايا بمجملتها عرضت على الدائرة الأولى بمحكمة القاهرة الكلية المختصة بالأحوال الشخصية وقررت بضمها لبعضها ليصدر فيها حكم واحد. وفي ٢٥/١١/١٩٥٢ حكمت: — أولا: في قضية الاستئناف ٧٩ سنة ١٩٥٠ بقبول الاستئناف شكلا ورفضه موضوعا وبتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض إصدار إشهاد جديد — ثانيا: — في باقي القضايا والطلبات باعتبار الزوجة السيدة ليس زلول الوارثة الوحيدة لزوجها المتوفى مع إلزامها بتنفيذ وصيته ومع إثبات تركها الخصومة

فما يتعلق بطلب بطلان هذه الوصية فيما يتعلق بالمشقين الخاصين بجامعة حلب وممهد أبحاث القاهرة وكذا مع اثبات اجازتها لهذه الوصية واقرارها بصحتها ورفض ما خالف ذلك من الدعاوى والطلبات . استأنف هذا الحكم ورثة المرحوم هيتراكي ثابت وقيد برقم ٦٠ سنة ٧٠ ق . واستأنفته السيدة أوجا هندية بنت روزي ثابت وقيد برقم ٦١ سنة ٧٠ ق . واستأنفته ورثة المرحوم بشير ثابت وقيد برقم ٦٢ سنة ٧٠ ق . وقررت المحكمة ضم الاستئنافين الآخرين الى الأول ثم حكّت في ١٩٥٤/٦/٣٠ أولا . بقبول الاستئنافات الثلاثة شكلا — وثانيا : برفض طلب تدخل طالبي التدخل (مطران الروم الكاثوليك ورئيس الجمعية الخيرية الخاصة بهم) و الزامهما بمصروفات طلبهما — ثالثا : برفض الاستئنافات الثلاثة موضوعا وبتأييد الحكم المستأنف مع إلزام المستأنفين المصروفات ، ٢٠٠ جنيه انما ب محاماة . فطمعن الطاعنون في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على سببين : أولهما مخالفة القانون من وجهين : — للأول — مخالفة الحكم لنصوص القانون المدني الإيطالي ، إذ قصر الحكم حق الطعن في الوصية على أصحاب الفروض من الورثة وعلى وريثهم حيث قال "والذى يخص" — ما تقدم أن الوصية كما تكون بالإعطاء تكون بالحرمان ، فإذا اتصل بالحرمان بمن احتفظ لهم القانون بأنصبة مفروضة كان لهم وحدهم دون غيرهم طلب بطلان هذا الأثر حتى يخص لهم نصيبهم المفروض ما لم يكونوا قد قبلوا المساس بحصصهم " هذا القول أو هذا التخرج يخلف حكم القانون الإيطالي على وجهه الصحيح ، وتفسير خاطئ لنصوصه ، لأن ما نقله الحكم من نصوص ذلك القانون مفترض فيها صحة تصرفات الموصى ، أما الوصية موضوع النزاع الحالى فهي باطلة باعتراف الزوجة وبما قرره الحكم المطعون فيه . والقاعدة القانونية الصحيحة هي : أن لكل ذى مصلحة حق الطعن ببطلان الوصية ، والطاعنون ذوو مصلحة كما سيبين في الوجه الثانى . وهذا الوجه حاصله أن الحكم المطعون فيه مسخ وحرف في معنى ما تضمنته الوصية ، من حرمان ورثة الموصى الشرعيين ، نعبارة الوصية — على خلاف ما يقول به الحكم — لم تنص على حرمان

الورثة إلا لفرض إقامة منشأة بمصر وأخرى بحلب ، فإذا ما ثبت استعماله إقامة المنشأتين لعدم توافر الشروط القانونية الواردة في المادة ٦٠٠ مدنى لإيطالى ، فلا يكون هنالك حرمان ، وتعتبر التركة بغير وصية ، وبذلك تؤول إلى الورثة الشرعيين .

ومن حيث إن هذا السبب مردود فى وجهه بما استند إليه كل من الحكيم الابتدائى والاستئناف المؤيد له من نصوص القانون الإيطالى الذى يحكم النزاع الحالى طبقا للمادة ١٧ مدنى فقد قال الحكم الأخير بعد ذلك ، "والذى يخلص مما تقدم أن الوصية كما تكون بالاعطاء تكون كذلك بالحرمان ، فإذا اتصل الحرمان بمن احتفظ لهم القانون بأنصبة مفروضة كأن لهم وحدهم دون غيرهم طلب بطلان هذا الأثر حتى يخلص لهم نصيبهم المفروض ما لم يكونوا قد قبلوا المساس بمخصصهم وبالشروط المشار إليها . وعلى ضوء هذه الأحكام يبين أن المستأنفين (الطاعنين) وهم أولاد وبنات اخوة المتوفى (الموصى) ليسوا من أصحاب القروض على ما يقضى به القانون ، ولذلك كان للموصى أن يحرمهم من تركته ويقع حرمانه لهم صحيحا ، كذلك ليس لهم الاعتراض على الوصايا التى تتأثر بها أنصبة أصحاب القروض ، لأن هذا الحق فاصر على هؤلاء وحدهم والمستأنفون أنفسهم لا ينازعون فى ذلك ، لكنهم يقولون إن الحرمان محله أن تكون الوصية صحيحة لكنها وقد وقعت باطللة فى شقها الخاص بالإيصاء ببناء معهد فى القاهرة وبتأسيس جامعة فى حلب استنادا إلى ما تقضى به المادة ٦٠٠ من القانون الإيطالى ، فإن المنشأتين الموصى بهما تصبحان فى حكم الوراثة المتوفى ويسود المال الموصى به فى هذا الخصوص تركه يتقاسمها الورثة الشرعيون ، ويزعمون أن هذه النتيجة هى ما تقضى به المادة ٥٧ : ٢/١ السابق الإشارة إليها - وهذا القول غير صحيح ولا يتفق مع حكم القانون : ذلك أنهم قد حرموا من التركة وجاء حرمانهم صحيحا لأن القانون يميزه باعتبارهم من غير أصحاب القروض وينبئ على حرمانهم هذا أنهم لم يهودوا وورثة للتوفى وكانهم أجانب عن التركة وكأن المورث مات من غير وارث فيما يتعلق بأشخاصهم . أما القول بأن الحرمان محله أن تكون الوصية صحيحة فقول لا سند له من القانون : ذلك إن الإيصاء بالحرمان فى ذاته وقع

صحيحة قانونا غير معلق على شرط صحة الوصية أو نفاذها ، كما أنه لو فرض جدلا وبطلت الوصية في أحد أجزائها فلا أثر لهذا البطلان على ما صح في باقي أجزائها ” وهذا الذي قرره الحكم صحيح في القانون ، وليس يجدى الطاعنين التحدى بالمادة ٦٠٠ التي تقول إن التصرفات الحاصلة لمصلحة شخص اعتباري غير معترف به لا تنفذ إذا لم يقدم طلب الاعتراف به خلال سنة من يوم إمكان تنفيذ الوصية . وبين من ذلك أن النانون لم يعتبر تلك الحالة من حالات البطلان الذي ينعدم به أثر الوصية . وإنما كل ما رتبته القانون عليها هو عدم النفاذ — على أن التحدى بحكم هذه المادة لا يجوز من الوارث الشرع حرمانا صحيحا ، لأن عدم صفته ومصلحته ولا استحالة إمكان توريثه خلافا لمشيئة المورث الصريحة في وصية لم يقض ببطلانها . ومن ثم يكون هذا السبب على غير أساس .

ومن حيث إن السبب الثاني يقتصر في أن بالحكم المطعون فيه تناقضا بين أسبابه ومنطوقه بما يجعله خاليا من الأسباب ومستوجبا لبطلانه : ذلك أنه اعتبر الزوجة محرومة من الميراث حين قال في خاتمة ” وحيث إن حرمان الزوجة من الميراث أصبح صحيحا وقانونيا لإجازتها لحرمانها طبقا لما جاء في مذكرتها (٢١ ملف) السابق إثباتها عند الكلام على الحكم ” ومع التصريح بهذا الحرمان قد قضى بتأييد الحكم الابتدائي الذي جاء فيه ” أن الزوجة هي الوارثة الوحيدة لزوجها المتوفى ، وأن هذا لم يقصد حرمانها إطلاقا ” — وفي هذا من التناقض الواضح ما يهدم الحكم ويحمله باطلا .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن التناقض المنسوب إلى الحكم المطعون فيه غير صحيح ، لأنه بعد أن تحدث عن حرمان الطاعنين من الميراث انتقل إلى الكلام عن الزوجة فقال : ” وقد بان وإقرار الزوجة أن الموصي قد حرماها من ميراثه فيكون لها وحدها وفق ما سلف من أحكام القانون — أن تقبل هذا الحرمان أو أن ترفض المسامح بنصيبها المفروض باعتبارها الوارثة الوحيدة — وحيث إن حرمان الزوجة من الميراث أصبح صحيحا قانونا لإجازتها حرمانها هذا كما جاء في الحكم الابتدائي ، يؤكد ذلك ما جاء في مذكرتها المقدمة لهذه المحكمة

جلسة ١٩٥٢/٦/٢٤ والملاءة تحت رقم ٢١ دوسيه إذ قررت عند تحديثها عن حرمانها من الميراث قائلة (إن المال يبقى لزوجته ويمتنع ما يتخلف عنها إلى وريثها وهو نوع من الإيضاء يعرفه القانونان الفرنسي والإيطالي بشروط لأجل التحدث عنها هنا بعد أن أفوت الزوجة بصحتها “ ثم قال ” إن صفة الورثة التي أسندها الحكم الابتدائي للمتأنف عليها إنما كانت لبيان الحالة الشخصية لها والتي يكون لها معها قيام حق الاعتراض على الوصايا أو حق إجازتها وقد أجازتها فعلا بالنسبة لها ولنيرها “ — وليس فيما قرره المحكان أى تناقض .

وحيث إنه لذلك كله يكون الطعن في فيرعله ويتعين رفضه .

جلسة ١٧ من مارس سنة ١٩٥٥

برئاسة السيد الأستاذ سليمان ثابت وكيل المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : محمد نجيب أحمد ، وأحمد العروسي ، ومحمد فؤاد جابر ، ومحمد عبد الواحد عل المستشارين .

(١٠٩)

القضية رقم ٣١٧ سنة ٢١ القضائية :

- (أ) إجارة . عيب خفى . ضمان المؤجر للعيوب الخفية في ظل القانون المدني القديم .
(ب) إجارة . عيب خفى . القانون لم يحدد ميخاء لرفع دعوى العيوب الخفية في الإجارة كما هو الشأن في حالة البيع .
(ج) إجارة . نيام المستأجر بالإصلاحات المستعجلة . رفع دعوى باثبات الحالة قبل القيام بالإصلاحات . غير لازم .

١ — لأنه وإن كان القانون المدني القديم لم يأت بنص صريح على التزام المؤجر بضمان العيوب الخفية إلا أنه لما كان التزام المستأجر بدفع الأجرة هو في مقابل انتفاعه بالعين المؤجرة ، وهو التزام مستمر ومتجدد بطبيعته ، فإنه إذا ترتب على العيب الخفى عدم صلاحية العين المؤجرة للانتفاع بها أو نقص في صلاحيتها ، كان من مقتضى ذلك أن يكون للمستأجر الحق في طلب نسخ عقد الإيجار أو إنقاص الأجرة قياساً على ما تقتضى به المادة ٣٧٠ من القانون المدني القديم في حالة هلاك العين كلياً أو جزئياً ، لأن العلة في الحالتين واحدة .

٢ — لم ينص القانون المدني القديم على ميخاء محدد لتقديم دعوى الضمان الناشئ عن وجود العيب الخفى في العين المؤجرة وإلا سقط الحق فيها ، كما نص عليه صراحة في حالة البيع في المادة ٣٢٤ ، وكذلك القانون المدني الجديد الذى وإن أورد نصاً خاصاً في المادة ٥٧٦ على ضمان المؤجر للعيوب الخفية في العين المؤجرة إلا أنه لم ينص على ميخاء معين لسقوط دعوى الضمان كما هو الشأن

في حالة البيع الذي حدد فيها ميعادا لرفع الدعوى بنص المادة ٤٥٢ ومن ثم فإنه لا يجوز قياس حالة الإيجار على حالة البيع ذلك أن تحديد ميعاد لدعوى الضمان في حالة البيع هو إجراء خاص لا يجوز التوسع في تفسيره وتطبيقه بطريق القياس على حالة الإيجار ، كما أنه لا يتفق مع طبيعة عقد الإيجار الذي يفرض على المؤجر التزاما بضمان العيوب الخفية التي تظهر في الشيء المؤجر مدة عقد الإيجار .

٣ - إن المادة ٨٥ من القانون المدني الجديد وإن أوجبت على المستأجر أن يبادر إلى إخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله ، كأن تحتاج العين إلى ترميمات مستعجلة أو ينكشف بها عيب ، فليس مؤدى هذا النص أن يكون لزاما على المستأجر أن يرفع دعوى لاثبات حالة العين المؤجرة قبل قيامه بالاصلاحات .

الهككة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومراعاة ما يحيط بالطاعنين والنيابة العامة وبعد المناقولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع - حسبما يبين من الحكم المطعون فيه ، ومن سائر الأوراق - تتحصل في أن المطعون عليه أقام الدعوى رقم ٤٥٣ سنة ١٩٤٧ القاهرة الابتدائية على الطاعنين والبنك الأهلي وبنك مصر وبعض فروعهما وقال في صحيفة المعلقة في ٥ من مايو سنة ١٩٤٧ إنه في ٢٤ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ أجر إلى الطاعنين الجرار "فتحى" وثلاثة صنادل بجميع مشتعلاتها من مهمات وعدد وفيرها لمدة سنة تبدأ من هذا التاريخ وتنتهى في ٢٣ من أكتوبر سنة ١٩٤٧ بإيجار شهري مقداره ٣٨٠ جنيها ، ودفع المستأجرون مقدما ٢٢٨٠ جنيها إيجار ستة شهور واتفق على دفع الباقي مشاهرة بحيث إذا تأخر المستأجرون بعد اليوم الأول من كل شهر يستحق جميع الإيجار الباقي فورا . وقد تأخر المستأجرون في الوفاء حسب الاتفاق ، وطلب الحكم بالباقي جميعه ومقداره ٢٢٨٠ - جنيها مع مع ثلثات الجوزات الموقعة تحت يد البنوك الموضحة بالريضة فأودع الطاعنون

مبلغ ٢٢٨٠ جنيهها خزانة المحكة في ١٩ من مايو سنة ١٩٤٧ ثم مبلغ ٢٢٨ جنيهها في ٤ من يونيو سنة ١٩٤٧ ونص في محضر الإيداع على تخصيص هذين المبلغين للطعون عليه عن ذمة العمل في دعواه وطلبوا إلغاء المجزء الموقع تحت يد البنوك المشار إليها ، وفي ٧ من يونيو سنة ١٩٤٧ قضت المحكة بإلغاء المجزء . وقد رفع الطعون دعوى فرعية وقالوا بيانا لنا إن الجرار المأجور لم يكن في حالة جيدة إذ أنه قطع المسافة بين القاهرة وأسوان في ٢٦ يوما ، في حين أنه لو كان في حالة جيدة لقطعها في ١١ يوما ولما وصل إلى أسوان في حالة سيئة اضطروا إلى إدخاله ورشة كومبو لإصلاحه بعد أن اضطروا المطعون عليه بحالته ، برقا وعن طريق البريد . وقد استغرق إصلاحه شهرين كاملين تعطلت فيهما أعمالهم ، وضاعت عليهم فرصة نقل الفحم لأنفسهم ولغيرهم ، وأن قيمة الأضرار التي لحقتهم تقدر بمبلغ ٢٤٤١ جنيهها و٤ مليا وهي عبارة عن ١٠٠٠ جنيه مقدار ماضع عليهم من فائدة و ٦٧٠ جنيهها مقدار الإبحار عن الشهرين اللذين تعطل فيهما الجرار و ١٣٦ جنيهها ثمن ٢٥ طنا من المازوت استهلكها الجرار زيادة عن المقرر له و ٢٣٠ جنيهها و ٥٧٠ مليا مقدار ما أنفق في إصلاح الجرار في ورشة تفتبس كومبو و ٣٠٠ جنيه تعويض للطاعنين عن الوقت الذي أضاعوه في المدة التي عطل فيها الجرار . وطلبوا الحكم بمبلغ ١٦١ جنيهها و ٤٠ مليا بعد إجراء المقاصة ، ثم عدلوا طلباتهم إلى مبلغ ٣٨١ جنيهها و ٧٥٠ مليا ثم إلى مبلغ ٣٤٣ جنيهها و ٤٠ مليا . وفي ٨ من نوفمبر سنة ١٩٤٧ قضت المحكة بطلب رئيس الورش الأميرية بمصلحة الميكانيكا والكهرباء لفحص الجرار . وبيان الأسباب التي حالت دون الانتفاع به ، وحل هي ترجع إلى عيوب خفية لم تكن ظاهرة وقت التعاقد أم أنها ترجع إلى حادث عرضي حصل أثناء الطريق وبعد التسليم ، وبيان الإصلاحات التي أجريت للجرار والصنادل وتقدير قيمتها ، والمدة اللازمة لإجراء هذه الإصلاحات وتحقيق الزمن الذي استغرقه في قطع المسافة بين القاهرة وأسوان وإذا كانت المدة التي استغرقها الجرار أكثر من المألوف فما هي قيمة المازوت الذي استغرقه زيادة عما يلزم في قطع هذه المسافة . فاعتذر الخبير عن أداء المأمورية ، فنذبت المحكة رئيس القسم البحري والمختص بعملية الصنادل وبعد أن باشر الخبير مأموريته وقدم تقريره قضت في ٢٢ من مايو

سنة ١٩٤٨ بإحالة الدهوى على التحقيق وبعد أن سمعت شهود الطرفين قررت في جلسة ٢ من مارس سنة ١٩٤٩ الانتقال إلى تفتيش الآلات بمصلحة الميكانيكا والكهرباء للاطلاع على الملف . وبعد أن تم الانتقال قضت في ٢٣ من مارس سنة ١٩٤٩ في الدعوى الأصلية بإلزام الطاعنين متضامنين بأن يدفعوا إلى المطعون عليه ٧٠٠ جنيه وفي الدعوى الفرعية برفضها . فاستأنف الطاعنون هذا الحكم وقيد استئنافهم رقم ٣٢٢ سنة ٦٦ ق ، كما استأنفوا انطعون عليه وقيد استئنافه برقم ٤١٧ سنة ٦٦ ق القاهرة . وفي ٢٦ من أبريل سنة ١٩٥١ قضت المحكمة في موضوع الاستئنافين (أولا) بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدهوى الفرعية المرفوعة من الطاعنين ، (وثانيا) بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به في دعوى المطعون عليه وإلزام الطاعنين متضامنين بمبلغ ٢٢٨ جنيتها . فقرر الطاعنون الطعن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن مما يثمه الطاعنون على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ في تطبيق القانون وخالف الثابت في الأوراق وأنه مشوب بالقصور في التسبيب ذلك (أولا) أنه أخذ على الطاعنين أنهم أقروا بتسليمهم الجرار في حالة جيدة وأهدر بذلك الواقع ، وهو أن الوحدات المؤجرة كانت مشوبة بعيوب لم يظهرها إلا الاستعمال . وقد ثبت من الأوراق الرسمية ما بالجرار من خلل يحول دون استعماله ، إلا أن الحكم المطعون فيه لم يعبأ بذلك وقال إن العيب ظهر يوم وصول الجرار إلى أسوان في ١٨ من نوفمبر ، وأنه كان واجبا على المستأجرين أن يبادروا بإخطار المؤجر بالأمر الواقع ورفع دعوى مستعجلة لإثبات الحالة في حين أن الطاعنين لم يقتضوا إخطار المؤجر ، وقد قاموا بالإصلاح في حدود القانون إلا أن الحكم أغفل الرد على ذلك . وليس في القانون ما يلزم المستأجر برفع دعوى مستعجلة في هذه الحالة . أما قول الحكم إن الطاعنين قد أجروا الإصلاح دون إذن من القضاء وفقا للمادة ٥٦٨ من القانون المدني الجديد ، فردود بأن المادة المذكورة جاءت للحصول على الترخيص المذكور أمرا جوازا للمستأجر ، فإذا كانت الإصلاحات ضرورية ولا تحمل التأخير فالمستأجر أن يبادر بالإصلاح محافظة

على ماله ومال غيره . (وثانيا) أن الحكم إذ طبق الأحكام الخاصة بالبيع بالنسيئة للعيب الخفى على عقد الإيجار أخطأ في القانون ، إذ لكل من العقدين أحكامه ونصوصه تبعا لطبيعة كل منهما ولا محل لاستناد الحكم إلى القانون المدني الجديد لأن القانون المدني القديم هو الذى يحكم واقعة النزاع . (ثالثا) أت الحكم المطعون فيه أخطأ في الإسناد إذ ذكر عن محضر الانتقال مالا يتفق مع ما تدون به .

ومن حيث إن النسي على الحكم المطعون فيه في هذه الأسباب في محله ، ذلك أنه إذ قضى برفض الدعوى الفرعية المرفوعة من الطاعنين استند إلى أنه لتضمنين المؤجر عن العيب الخفى يجب على المستأجر أن يبادر إلى إخطار المؤجر بأمر هذا العيب ، وهذه المبادرة التى يعنها الشارع في المادة ٨٥٥ من القانون المدني الجديد تنقضى بأن يقوم المستأجر بإثبات حالة العين المؤجرة بدعوى مستعجلة لكى يقف القضاء على صحة ما يدعيه من طرود العيب الخفى وظهوره . وذلك لأن الشارع كان يرى في حالة مشابهة وهى حالة ظهور العيب الخفى في الشيء المبيع - ضرورة دفع دعوى الضمان في ظرف ثمانية أيام من وقت العلم به وإلا سقط الحق فيها (م ٣٢٤) ، كما نص الشارع في قانون التجارة على أن يبادر صاحب البضاعة بالإخبار عن العيب الخفى في ظرف ثمان وأربعين ساعة من وقت الاستلام ، وأن يقدم الطلب إلى المحكمة في ظرف ثلاثين يوما (م ٩٩ تجارى) كما نص قانون التجارة البحرى على أنه لإثبات التلف أو النقصان غير الظاهر من الخارج في البضائع أن يجزى الكشف عليها بمعرفة المحكمة . . . بشرط أن يكون ذلك في ظرف ثمان وأربعين ساعة بعد إنراجها (م ١٢٩ تجارى) . وقد أوجب المشرع في القانون المدني الجديد على المشتري الذى استلم المبيع متى كشف عيبا أن يخطر به البائع خلال مدة معقولة . . . وأن الثابت من عقد الإيجار المؤرخ ٢٤ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ أن المستأجرين استلموا الجرار والعمائد ومشتملاتها في حالة جيدة ، وهم من متمهدى النقل وليسوا من البسطاء الذين يجهلون حالة الجرار . وهذا يرجح صحة ما قرره المؤجر من أنهم طابوا الجرار

والصنادل قبل الاستلام . فيكون ادعاء المستأجرين بأن العيب كان خفيا عليهم هو ادعاء يدحضه الواقع . وكان واجبا عليهم وقد ظهر العيب يوم وصول الجرار أسوان في ١٨/١١/١٩٤٦ إخطار المؤجر بالأمر، ورفع دعوى مستعجلة لإثبات حاته . كما استند الحكم إلى أن الثابت من محضر الانتقال أن المؤجر قام بعمل ما طلبه التفتيش من إصلاحات للحصول على إذن بالإدارة، وأنه أخطر التفتيش بذلك مراوا . وفي ١٧ من أغسطس سنة ١٩٤٦ حصلت معاينة الرجل فوجد بحالة مرضية . فإذا كانت المصلحة لم تبادر باصدار إذن التشغيل أو الإدارة في حينه ، فإن ذلك لا يدل قطعا على وجود عيب خفي — كما استند الحكم إلى القول بفساد دعوى المستأجرين إلى أنهم مضطربون في طلباتهم إذ قد رفعوا دعواهم الفرعية بمبلغ ١٦١ جنينها و ٤٠ مليا قيمة الباقي بعد المقاصة بين الإيجار المستحق عليهم وبين ما يستحقونه قبل المؤجر من تمريض ومصاريف . ثم مدلوا هذا الطلب إلى مبلغ ٣٨١ جنينها و ٧٥٠ مليا ثم إلى مبلغ ٣٤٣ جنينها و ٤٠ مليا .

ومن حيث إن القانون المدني القديم — وهو الذي يحكم واقعة الدعوى — لم يأت بنص صريح على التزام المؤجر بضمان العيوب الخفية في العين المؤجرة ، إلا أنه متى كان التزام المستأجر بدفع الأجرة هو في مقابل انتفاعه بالعين المؤجرة وهو التزام بطبيعته مستمر ومتجدد ، فمن ترتب على وجود العيب الخفي عدم صلاحية العين المؤجرة للانتفاع بها أو نقص في صلاحيتها ، كان من مقتضى ذلك أن يكون للمستأجر الحق في طلب فسخ عقد الإيجار أو إنقاص الأجرة قياسا على ما تقضى به المادة ٣٧٠ من القانون المدني القديم في حالة هلاك العين كلياً أو جزئياً ، لأن العلة في الحالتين واحدة . ولما كان هذا القانون لم ينص على ميعاد محدد يجب في خلاله تقديم دعوى الضمان الناشئة عن وجود عيب خفي وإلا سقط الحق فيها ، كما نص صراحة على ذلك في المادة ٣٢٤ في حالة البيع وكذلك المشرع في القانون المدني الجديد إذ أورد نصا خاصا في المادة ٥٧٦ على ضمان المؤجر للعيوب الخفية في العين المؤجرة . . . إلا أنه لم ينص أيضا على ميعاد لسقوط دعوى الضمان ، كما نص على ذلك صراحة في المادة ٤٥٢

في حالة البيع . وتحديد ميعاد لدعوى الضمان في حالة البيع هو إجراء خاص لا يجوز التوسع في تفسيره وتطبيقه بطريق القياس على حالة الإيجار ، وهو لا يتفق مع طبيعة عقد الإيجار الذي يفرض على المؤجر التزاما بضمان العيوب الخفية التي تظهر في الشيء المؤجر مدة عقد الإيجار . ولما كان يبين من الاطلاع على محضر استئصال المحكمة إلى مصلحة الميكانيكا والكهرباء المؤرخ بـ ٦ من مارس سنة ١٩٤٩ والمقدمة صورته الرسمية بملف الطعن بأنه حتى ٢٤ من أكتوبر سنة ١٩٤٦ تاريخ تحرير عقد الإيجار لم يكن المؤجر (المطعون عليه) قد أتم جميع الإصلاحات التي طلبتها المصاحبة منه ، بل لم تبين صلاحية الجرار للعمل إلا من المعاشنة الأخيرة في ١٨ من مارس سنة ١٩٤٨ وقد صدر بناء عليها إذن الإدارة في ١١ من أبريل سنة ١٩٤٨ — ولما كان الطاعنون قد تمسكوا أمام محكمة الموضوع بأن الجرار طرأ عليه عطل في الواسطى وأسيوط ، ولما وصل إلى أسوان كان في حالة شديدة اضطروا معها إلى إصلاحه في ورشة كومبو بعد أن أخطروا المطعون عليه بحالته بالبرق وبالبرد ، وقد استغرق إصلاحه شهرين كاملين . وقدموا للاستدلال على دفاعهم صورة الخطاب المؤرخ في ٢٨ من نوفمبر سنة ١٩٤٦ الذي يخطر فيه المطعون عليه بما في الجرار من عيب ، وبموافقته على إصلاحه ، كما قدموا صورة البرقية المرسلة إلى المطعون عليه في ٨ من ديسمبر سنة ١٩٤٦ يستعجلونه الحضور إلى أسوان لهذا السبب أو أن يرق لهم بذلك ، عدا الأوراق الأخرى التي قدموها ليستدلوا بها على ما في الجرار من خلل اقتضى إدخاله الورشة لإصلاحه . إلا أن الحكم المطعون فيه أغفل التحدث عن هذه الأوراق والرد على دفاع الطاعنين في هذا الخصوص . وأما ما قرره عن محضر استئصال المحكمة ، وأن الجرار وقت التعاقد كان في حالة مرضية ، وأن الطاعنين لم يخطروا المطعون عليه بما ظهر فيه من عيوب خفية ، فهو مخالف للثابت في محضر الانتقال وللأوراق الأخرى المشار إليها . على ما سبق بيانه . ولا محل للقول بأنه كان لزاما على المستأجرين وقد ظهر العيب يوم وصول الجرار إلى أسوان أن يبادروا إلى انتظار المؤجر بأمر هذا العيب وفقا للمادة ٨٥ من القانون المدني الجديد وهذه المبادرة تقتضي أن يقوم المستأجر برفع دعوى

مستعجلة باثبات حالة الجرار والصنادل ، وما طرأ عليها من عيوب ، وأنهم لم يحصلوا من المؤجر على إذن للقيام بإصلاحها كما أنهم لم يندروه بأنهم سيقومون بها على نفقته إن لم يتم هو بإصلاحها في ميعاد يحدده ودون أن يحصلوا على إذن من القضاء لتلقيام بهذه الإصلاحات وفقا للمادة ٥٦٨ من القانون المدني الجديد ، ذلك أنه - فضلا عن أن القانون القديم هو الذي يحكم واقعة النزاع - فإن المادة ٥٨٥ من القانون المدني الجديد إدا أوجبت على المستأجر أن يبادر إلى إخطار المؤجر بكل أمر يستوجب تدخله ، كأن تحتاج العين إلى ترميمات مستعجلة أو ينكشف عيب بها ، فليس مؤتى هذا النص أن يكون لزاما على المستأجر أن يرفع دعوى لإثبات حالة العين المؤجرة قبل قيامه بالإصلاحات . والمادة ٥٦٨ إذ أجازت للمستأجر أن يحصل على ترخيص من القضاء في تنفيذ الالتزامات الميينة بالمادة السابقة عليها إذا تأمر المؤجر بعد إذاره من القيام بتنفيذها ، فقد أجازت له أيضا - دون حاجة إلى هذا الترخيص بأن يقوم بإجراء الترميمات المستعجلة أو البسيطة مما يلتزم به المؤجر ... إذا لم يتم المؤجر بعد إذاره بتنفيذ هذا الالتزام - ولما كان الطاعنون قد تمسكوا في دفاعهم بأنهم أخطروا المطعون عليه قبل إجراء الإصلاحات التي يقولون بها بخطاب مؤرخ في ٢٨ من نوفمبر سنة ١٩٤٦ : بأمر الجرار وموافقة التليفونية على إصلاحه ، كما أنهم أرسلوا برقية بذلك ، مما قد قدموه من أوراق أخرى للاستدلال بها على ما كان بالجرار من خلل ، إلا أن الحكم المطعون فيه لم يلق بالآ إلى دفاع الطاعنين في هذا الخصوص وهو دفاع لو تحقق فقد يتغير معه وجه الرأي في الدعوى .

ومن حيث إنه مما تقدم يكون النعي على الحكم المطعون فيه بالخطأ في تطبيق القانون والقصور في التسبيب ومخالفة الثابت في الأوراق في محله مما يستوجب نقضه دون حاجة إلى بحث باقي أسباب الطعن . .

جلسة ١٧ من مارس سنة ١٩٥٥

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : سليمان ثابت ،
وكيل المحكمة وأحمد البروسي ، ومجد فرّاد جابر ، ومجد عبد الواحد علي المستشارين .

(١١٠)

القضية رقم ٣٣٤ سنة ٢١ القضائية :

- (أ) دعوى . خصومة . وقف الخصومة باتفاق الطرفين . وجوب تعجيل الدعوى في خلال
الثمانية أيام التالية لانتها السعة : ظهور أي كان سبب الإيقاف . عدم التصيل في الميعاد .
وجوب تطبيق المادة ٢٩٢ دون التفات إلى سبب الإيقاف .
(ب) دعوى . خصومة . وقف الخصومة بالاتفاق . يصح أن يكون الوقف باتفاق
وكلاء الخصوم .

١ - مناط تطبيق المادة ٢٩٢ مرافعات التي توجب تعجيل الدعوى
في الثمانية الأيام التالية لنهاية الأجل وإلا اعتبر المدعى تاركا دعواه والمستأنف
تاركا استئنافه أن يتم وقف الخصومة بناء على اتفاق طرفيها على ألا تزيد مدة
الوقف على ستة أشهر تبدأ من تاريخ إقرار المحكمة لهذا الاتفاق أي ما كان
سببه ، فإذا أقرت المحكمة اتفاق الخصوم على وقف الدعوى وأمرت
بإيقافها لمدة ستة شهور وجب تطبيق المادة المذكورة دون التفات إلى سبب
الإيقاف .

٢ - الاتفاق على وقف الخصومة كما يصح أن يكون بين الخصوم أنفسهم
يصح أيضا أن يكون بين وكلائهم وهم المحامون الحاضرون عنهم إذ أنه من
إجراءات التقاضي التي يشملها نص المادة ٨١٠ مرافعات ولا يدخل في صداد
الحالات التي استلزت المادة ٨١١ مرافعات الحصول على تفويض خاص بها ،
ولا يؤثر على صحة الاتفاق أن يكون المحامي الذي أقره ليس هو المحامي الأصلي

ذلك أن المادة ٣١ من قانون المحاماة رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ خولت للحامي سواء أكان خصما أصليا أو وكيلًا في الدعوى أن يتب عنه في الحضور أو في المرافعة أمام المحكمة عاميا آخر تحت مسؤوليته دون توكيل خاص ما لم يكن في التوكيل ما يمنع ذلك .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة النيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع تحصل في أن الطاعن رفع الدعوى بصفته وليا شرعيا على ابنه القاصر أحمد عباده رقم ١١٧ سنة ١٩٤٢ كلى أمام محكمة أسيوط الابتدائية على المطعون عليهم طالبا الحكم بإثبات صحة التعاقد الحاصل بين مورث المطعون عليهم المرحوم توفيق سليمان محمد كِلاني وبين أحمد عباده عوض المشمول بولايته وذلك بموجب عقد البيع المؤرخ في ٢٨/١٠/١٩٣٨ عن فدان ٢٠ قيراطا مبنية المعالم والحدود بالصحيفة . وفي ٣٠/٤/١٩٤٢ طعن المطعون عليه الأول بالتزوير في العقد فأوقفت الدعوى الأصلية وسارت الإجراءات في دعوى التزوير إلى أن قضت المحكمة فيها بتاريخ ٢٨/٩/١٩٤٤ برد وبطالان العقد - فاستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف أسيوط وقيد استئنافه برقم ١٢٦ سنة ٢ ق طالبا إلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى التزوير . ويجلس ١٩٥٠/٤/٨ طلب وكيل المستأنف عليهم - المطعون عليهم - التأجيل لتقديم المستندات التي ضمت إليها المستندات ووافق على ذلك الحاضر عن المستأنف (الطاعن) لذا قررت المحكمة وقف الدعوى لمدة ستة شهور كطلب الطرفين . وبإعلان مؤرخ في أول نوفمبر سنة ١٩٥٠ عجل المستأنف - الطاعن - استئنافه وحدد لظفره جلسة ١٩٥٠/١٢/٧ وفيها دفع الحاضر عن المستأنف عليهم

باعتبار المستأنف تاركا استئنافه لعدم تعجيله في الثانية الأيام التالية لنهاية أجل الإيقاف تطبيقا لنص الفقرة الثانية من المادة ٢٩٢ مرافعات وبعد أن سمعت المحكمة دفاع المستأنف — الطاعن — قضت في ١٩٥١/٢/٢٨ باعتبار المستأنف تاركا استئنافه . فقرر الطاعن بالظعن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الظعن يخى على سبب واحد ينحى به الطاعن على الحكم المطعون فيه انخطا في تطبيق القانون ، إذ طبقت المحكمة المادة ٢٩٢ مرافعات على واقعة الدعوى مع عدم انطباقها عليها ومع مجانبتها لقصد الشارع إذ الذنب في محضر جلسة ١٩٥٠/٤/٨ التي أوقفت فيها الدعوى أن الحاضر عن المستأنف عليه — الخصم — طلب التأجيل لتقديم مستنداته التي سحبها ، أو وقف الدعوى لمدة ستة شهور حتى يفصل في الدعوى الابتدائية التي ضمت إليها المستندات ، ووافق على ذلك الحاضر عن المستأنف ، والثابت بالمحضر أن المحامي الذى حضر عن المستأنف لم يكن هو المحامى الأصلى في الدعوى بل كان حاضرا عن زميله المحامى الأصلى المشغول في جلسات أخرى لأن هذه القضية ستؤجل لإيداع المستندات — والسبب الذى طلب محامى الخصم التأجيل لأجله — وهو نفسه لم يطلب الإيقاف إلا من باب الاحتياط تفاديا من الغرامة ، لا يمت للمادة ٢٩٢ مرافعات بأى صلة كما هو ظاهر بجلاء . تام من محضر الجلسة بأنه لإيداع مستنداته المودعة التي سحبها وأودعها في قضية أخرى ، وهذه حالة تنطبق عليها المادة ١٠٩ مرافعات بالنسبة للقاضى الجزئى و١١٤ بالنسبة لقاضى التحضير الخاصة بتحضير القضايا وجعلها صالحة للرافعة ، بينما المادة ٢٩٢ مرافعات وردت في باب آخر هو الباب الثامن من قانون المرافعات الخاص بأحوال وقف الخصومة وسقوطها وانقضائها بمضى المدة وتركها . وقد تكلم الشارع في الفصل الأول من هذا الباب تحت عنوان وقف الخصومة بالمادة ٢٩٢ حالة وقف الدعوى باتفاق طرفي الخصومة وبالمادة ٢٩٣ حالة وقف الدعوى بأمر المحكمة . وظاهر من هذا ميدانيا أن المادة ٢٩٢ لا صلة لها أصلا بمجالتنا في هذه القضية ، والحكمة التشريعية التي جدت بالشارع لوضع نص المادة ٢٩٢ تقلا عن المادتين ١٠٩ و ١١٠ من القانون الصيغى وأبانتها المفكرة التفسيرية للمادة ٢٩٢ ، هي أن الخصوم قد تعرض لم أسباب

تدور إلى إرجاء نظر الدعوى مدة كافية تتيح لم تحقيق مشروع صلح أو إحالة على تحكيم أو غرض آخر مشترك — فالسبب أو الباعث لهذه المادة لا يمتع لإيداع المستندات بأى صلة ، والحكم إذ يقول إن ما جاء بالمذكرة التفسيرية لم يأت على سبيل الحصر والتحديد موحق ، ولكن فوات المحكمة ، المحكمة التشريعية للمادة ٢٩٢ ، ولو جاز ما ذهب إليه الحكم لفتح الباب واسعا لتحايل الخصوم تقاديا من الغرامة — ويضيف الطاعن بأنه لتطبيق المادة ٢٩٢ يكون الاتفاق على الإيقاف مرجعه الخصوم أنفسهم وأن المحامين منهم يعملون وفقا لهذه الرغبة ، ولا يكون إدامة أن يقال إن المحامي يمثل موكله في أمر راجع إلى نفس الموكل وأغراضه . وظاهر من محضر الجلسة أن المحامي عن الخصوم دون علم الطاعن ودون علم المحامي الأصل عنه فاجأ زميله المحامي الحاضر عن المحامي الأصل بطالب للتأجيل ، كما لم يطلبه كطلب أصلي ، وهذا يننى الاتفاق على الإيقاف . ومع ذلك فلو فرض المستحيل واعتبر اتفاقا على الوقف فإنه يكون حتى يفصل في الدعوى الابتدائية وهي لم يفصل فيها بعد .

ومن حيث إنه جاء بالحكم بهذا الخصوص "وحيث إن المادتين ٩٠٩ و ١١٤ مرافعات خاصتان بالعقوبة التي تقضى بها المحكمة على المتخلف من الخصوم عن إيداع مستنداته ، أو تنفيذ ما تكلفه المحكمة به من إجراء . وجعل تسجيل الدعوى فيها ، وبعد انتهاء مدة الإيقاف من عمل قلم الكتاب . وهذه الحالة تختلف اختلافا كلياً عن الحالة المنصوص عليها في المادة ٢٩٢ مرافعات والتي يترتب الإيقاف فيها على اتفاق الخصوم وإقرار المحكمة لهذا الاتفاق ، فقد نص القانون على أن تسجل الدعوى في الثانية الأيام التالية لنهاية الأجل ، وإلا اعتبر المدعى تاركا دعواه والمستأنف تاركا استئنافه " .

وحيث إن هذا السبب مردود بأن مناط تطبيق المادة ٢٩٢ مرافعات أن يتم وقف الخصومة بناء على اتفاق طرفيها على ألا تزيد مدة الوقف على ستة أشهر تبدأ من تاريخ إقرار المحكمة لهذا الاتفاق أيأما كان سببه ، إذ نص عليه في هذه المادة محررا من كل قيد إلا ما يكون من إقرار المحكمة له . ومادامت ٢٠ (٢٩) . ٢٠

المحكمة قد أقرت اتفاق الخصوم على وقف هذه الدعوى كما جاء بمحضر جلسة ٨ من أبريل سنة ١٩٥٠ أمام محكمة ثانية درجة وأمرت بإيقافها لمدة ستة أشهر ويجب إذا تطبيق المادة ٢٩٢ مرافعات دون إلتفات إلى سبب الإيقاف والاتفاق على وقف الخصومة كما يصح أن يكون بين الخصوم أنفسهم يصح أيضا أن يكون بين وكلائهم وهم المحامون الحاضرون عنهم ، إذا أنه إنما يدخل في إجراءات التقاضي مما يشمل نص المادة ٨١٠ مرافعات ، ولم يسلك الشارع الاتفاق على وقف الخصومة في عداد الأحوال التي نصت المادة ٨١١ مرافعات على وجوب استصدار تفويض خاص بها ، أما كون المحامي الذي حضر في جلسة ٨ من أبريل سنة ١٩٥٠ وأقر الاتفاق ليس هو المحامي الأصلي فلا يقدح في صحة الاتفاق ، لما تخوله المادة ٣١ من قانون المحاماة رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٤ من أن للمحامي سواء أكان خصما أصليا أو وكلا في دعوى أن ينيب عنه في الحضور أو في المرافعة أمام المحكمة محاميا آخر تحت مسئوليته دون توكيل خاص ما لم يكن في التوكيل ما يمنع ذلك . ولم يتمسك الطاعن في نية بأن إنابة المحامي الحاضر كان مما يتمتع معها عليه الاتفاق على وقف الخصومة .

ومن حيث إنه لذلك يتعين رفض الطعن .

جلسة ١٧ من مارس سنة ١٩٥٥

بإدارة السيد الأستاذ سليمان ثابت وكل المحكة ، وبحضور السادة الأساتذة : محمد نجيب أحمد
وعبد العزيز سليمان ، ومحمود عباد ، ومحمد أمين زكي المستشارين .

(١١١)

القضية رقم ٩٨ سنة ٢٢ القضائية :

قصة . - عدم تسجيل عقد القصة . - حق الغير في التمسك بمصولها ونزوح أحد الشركاء
بمقتضاها من حالة الشروع .

جرى قضاء هذه المحكة على أن عدم تسجيل عقد القصة لا يمنع غير المتقاسمين
من التمسك بمحصل القصة ونزوح أحد الشركاء بمقتضاها من حالة الشروع
واستقلاله بجزءه من العقار وفقدانه تبعا حق الشفعة ، ذلك ان التسجيل هنا
إنما شرع لفائدة الغير صونا لحقوقهم ، فعدم حصوله لا يصح أن يموذ بضرر
عليهم وينفع من لم يقيم به .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة
حامى الطاعنين والنيابة العامة وبعد المداولة .
من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع حسبما يستفاد من الحكم المطعون فيه تحصل في أن
المطعون عليه الثانى باع للطاعنين الثالث والرابع ستة قراريط شائعة في فدانين
و ٤ قراريط بثن مقدار ١٦٠ جنيها و ٣٢٣ مليا كما باع لكل من الطاعنة
الأولى والطاعن الثانى ٤ قراريط و ٤ أسهم بثن مقدار ١٠٨ جنيها شائعة
في نفس الفدانين و ٤ قراريط وفي ١١ من مارس سنة ١٩٥٠ أعلن المطعون عليه

الأول البائع والمشتريين رغبته في أن يأخذ بالشفعة المقدار المبيع لكل منهم وهرض عليهم الثمن ثم أودعه خزانة المحكمة — ورفع الدعوى رقم ٣٧٥ سنة ١٩٥٠ بليس الجزئية هل البائع والطاعنين الثالث والرابع والدعوى رقم ٣٧٦ سنة ١٩٥٠ على البائع والطاعنة الأولى مؤسسا دعاويه الثلاث على قيام حالة الشروع بينه وبين أخيه البائع في الأطلين المشفوع فيها ودفع الطاعنون دعاوى المطعون عليه الأول الثلاث بثلاثة دفعوع وهي : بطلان إعلان الرغبة تطبيقا للسادة ٩٤١ من القانون المدني وبسقوط الشفعة لعدم إبداء الرغبة في الموعد القانوني ، ثم عدم قبول الدعوى لرفضها من غير ذى صفة — وفي ٢١ من مارس سنة ١٩٥١ قضت المحكمة — في كل من الدعاوى الثلاث : أولا — بقبول الدعوى شكلا . وثانيا — بأحقية المدعى (المطعون عليه الأول) في أخذ العقار المبيع بطريق الشفعة لقاء الثمن المودع — استأنف الطاعنون هذه الأحكام لدى محكمة الزقازيق الابتدائية وقيد استئنافهم بأرقام ١٦٩ و ١٧٠ و ١٧١ سنة ١٩٥١ وفي ٢٤ من سبتمبر سنة ١٩٥١ قررت المحكمة ضم الاستئنافين الآخرين للأول . وبمجلسة ٢٤ من نوفمبر سنة ١٩٥١ قضت بالإحالة على التحقيق لإثبات ونفى إبداء الرغبة في الفترة القانونية ، وبعد أن سمعت أقوال الشهود قضت في ٢٦ من يناير سنة ١٩٥٢ أولا — برفض الدفع المقدم من المستأنفين (الطاعنين) في الاستئنافات الثلاثة والخاص بسقوط حق الشفع في طلب الشفعة لعدم إبدائه رغبته فيها في الميعاد القانوني واعتبار هذا الحق قائما وصليا . ثانيا — وفي موضوع الاستئنافات الثلاثة برفضها وتأيد الأحكام للمستأنفة بكامل أجزائها وألزت كل مستأنف بمصروفات استئنافه ... الخ فقرر الطاعنون الطعن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن مما يتنمى الطاعنون على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب ذلك أنهم دفنوا دعاوى الشفع (المطعون عليه الأول) بأنه ليس شريكا على الشيوع في العقارات المبيعة حتى يثبت له الحق في الشفعة واستندوا في ذلك إلى عقد القسمة المحررين الورثة وبين الشفع في ١٤ من أبريل سنة ١٩٤٧ والذي بمقتضاه انقضى الشيوع واختص كل وارث ومنهم البائع

بنصيب مفرز فكان رد محكمة أول درجة على ذلك أن القسمة لا تقض الشيوع طالما أن عقدها لم يسجل . ولما استأنف الطاعنون الحكم الابتدائي تمسكوا في صحيفة استئنافهم بأن عقد القسمة مقرر لامنشئ لأن الملكية مصدرها الإوثر وأن لا ضرورة لتسجيل عقد القسمة — بل تترتب عليه كل آثاره ومن بينها اقتضاء الشيوع — إلا أن المحكمة الاستئنافية لم تلتجى بالآلى هذا الدفاع وأيدت الحكم الابتدائي لأسبابه ولما أضافته إليه من أسباب لاشأن لها بمقطع النزاع .

ومن حيث إن الحكم الصادر من محكمة أول درجة فى ٣١ من مارس سنة ١٩٥١ قال فى هذا الخصوص "وحيث فىا يتعلق بما زعمه المدعى عليهم (الطاعنون) من أن حالة الشيوع بين المدعى (الشفيع) وبين البائع قد انقضت وإن المدعى عليهم لم يتقدموا بقصد القسمة التى يدعون حصولها، على أنه لو صح فرضا أن هناك قسمة عرفية بين البائع والمدعى عليه فإنها لا تعدو أن تكون قسمة مهاياة لاتغير من حالة الشيوع طالما أن عقدها لم يسجل بعد". فلما استأنف الطاعنون الحكم تمسكوا فى صحيفة استئنافهم بحصول القسمة بين الورثة واختصاص كل وارث بنصيب مفرز وقدموا لأول مرة أمام محكمة الاستئناف عقد القسمة المحرر فى ١٤ من أبريل سنة ١٩٤٧ والمبرم بين أطرافه الثلاثة باعتبارهم ورثة المرحوم والدهم شلبى حسن شلبى وعمهم المرحوم إسماعيل حسن شلبى والذى اختص بمقتضاه كل وارث بنصيب محدد مفرز — ومن بين هؤلاء المتقسمين — المطعون عليه الأول (الشفيع) وكان يبين من الحكم المطعون فيه أنه أخذ بأسباب الحكم الابتدائي دون أن يشير إلى دفاع الطاعنين ودون أن يتحدث عن المقد الذى استندوا إليه فى التذليل على اقتضاء حالة الشيوع وهو المقد الذى اقترضت محكمة أول درجة قيامه وأهدرته بحجة أنه لا يتضمن إلا قسمة مهاياة طالما أنه لم يسجل مع أن علم تسجيل عقد القسمة لا يمنع غير المتقسمين — على ما جرى به قضاء هذه

المحكمة — من التمسك بحصول القسمة ونزوح أحد الشركاء بمقتضاء من حالة الشروع واستقلاله بجزء من المقار وفقدانه تبعاً لذلك حق الشفعة ، وذلك لأن التسجيل هنا إنما شرع لفائدة الغير صوناً لحقوقهم فعدم حصوله لا يصح أن يعود بضرر عليهم وبالمنع على من لم يقيم به — لما كان ذلك — فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يتحدث عن عقد القسمة المشار إليه ولم يرد على دفاع الطاعنين ، مع أنه دفاع جوهري قد يتغير به وجه الفصل في الدعوى ، فإنه يكون قاصر التسيب متعين النقض ، دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ٢٤ من مارس، سنة ١٩٥٥

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : محمد نجيب أحمد
وعبد العزيز سليمان ، ومحمود عياد ، ومحمد أمين زكي المستشارين .

(١١٢)

القضية رقم ٢٩٥ سنة ٢١ القضائية :

حكم . تسببه . إحالة على أسباب حكم آخر . شرطه . ثبوت إلغاء الحكم المحال عليه بأى طريق
من طرق الطعن . عدم جواز الإحالة . طلة ذلك .

إنه وإن كان يجوز تسبيب الحكم بتبنى أسباب حكم آخر سبق صدوره بين
الخصوم ومقدم فى ملف الدعوى وذلك بالإحالة عليه ، إلا أن شرط ذلك أن
لا يكون هذا الحكم قد ألتى ، ذلك أن إلغاء الحكم بأى طريق من طرق الطعن
يجرده من كل أثر قانونى ويصبح شأنه شأن الأوراق العادية التى تقدم فى الدعوى .
فكما أنه لا يجوز تسبيب الحكم بالإحالة على ما تضمنته ورقة من الأوراق التى
يقدمها الخصوم ، كذلك لا يجوز تسبيب الحكم بالإحالة إلى حكم صدر بين
الخصوم وقضى بعد ذلك بتقضيه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة
الهاميين عن الطاعن والمطعون عليه الأول والنيابة العامة وبعد المداولة .
حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع كما يستفاد من أوراق الطعن تتحصل فى أنه بصحيفة معلقة
فى ١٥ من أبريل سنة ١٩١٧ أقام ناظر الوقف (الطاعن) الدعوى رقم ٧٢١
لسنة ١٩١٧ أمام محكمة القاهرة الابتدائية يطالبان المطعون عليه الثانى بمبلغ

٢٣٢٦ جنيه و ٥٠٠ مليم قيمة ١٢٧٨ مترا مربعا قال بأنهما ضمن أعيان الوقف المشمول بنظارتهم وأن المطعون عليه الثانى أدخلهما فى توسيع أحد شوارع بندر الحيزة ، وأثناء سير الدعوى أرادت ناظرة الوقف المطعون عليها الأولى الدخول فى الدعوى لتطلب الحكم للوقف المشمول بنظارتها بقيمة ما أخذه المطعون عليه الثانى ولكن المحكمة رفضت دخولها بناء على اعتراض الطاعن ، ثم قضت فى ٧ من يناير سنة ١٩٢٢ بإلزام المطعون عليه الثانى بأن يدفع للوقف الطاعن مبلغ ١٢٧٨ جنيه تعويضا باعتبار ثمن المتر جنيه واحد واستندت فى قضائها إلى ما ثبت لها من المستندات وتقارير الخبراء الذين ندمتهم لتطبيقها من أن أرض النزاع هى من أعيان الوقف "الطاعن" وأن المطعون عليه الثانى استولى عليها وجعلها طريقا عاما فى أوائل سنة ١٩٠٣ — فاستأنف المطعون عليه الشاى هذا الحكم وقيد استئنافه برقم ٣٤٧ لسنة ٣٩ ق وقضت محكمة استئناف القاهرة فى ٢٧ من يولييه سنة ١٩٢٣ بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به من تعويض وجملته مبلغ ٣١٩ جنيه و ٥٠٠ مليم باعتبار المتر الواحد ٢٥٠ مليا وبصحيفة فى ١٣ يناير سنة ١٩٢٣ أقامت ناظرة الوقف المطعون عليها الأولى الدعوى رقم ٨٨٤ لسنة ١٩٢٣ أمام محكمة القاهرة الابتدائية ضد الطاعن والمطعون عليه الثانى وطلبت أصليا الحكم بأحقية وقفها للأرض موضوع النزاع واحتياطيا لإلزام المطعون عليه الثانى بأن يدفع لها قيمتها مبلغ ٣٥٠٠ جنيه وفوائده القانونية من يوم اغتصابه لها لغاية السداد فدفع الوقف (الطاعن) بأن أرض النزاع مملوكة له دون المطعون عليه الأول وطلب المطعون عليه الثانى رفض الدعوى بالنسبة له ، أولا — لدخول أرض النزاع فى المنافع العامة ، وثانيا — لأن ذمته برأت من مبلغ التعويض لسبق دفعه إياه للوقف الطاعن بموجب حكم نهائى وكان الدفع لصاحب الحق الظاهر وبمحسنة . وطلب أخيرا وعلى أسوأ الفروض استرداد المبلغ الذى كان أودعه على ذمة الوقف الطاعن تنفيذا للحكم الذى صدر ضده لهذا الوقف — فقضت المحكمة الابتدائية فى ٩ من مارس سنة ١٩٣١ برفض الدعوى استنادا إلى ما ظهر من تقرير الخبير الذى ندمته من أن أرض النزاع تدخل فى مستندات الوقف الطاعن دون مستندات

الوقوف المطعون عليه الأول التي لم يمكن تطبيقها نخلوها من حدود الأعيان الواردة بها — فاستأنف المطعون عليه الأول هذا الحكم وقيد استئنافه برقم ١١٨٧ لسنة ١٩٤٨ عوقضت محكمة استئناف القاهرة في ٢٦ من فبراير سنة ١٩٣٣ بإلغاء الحكم المستأنف وبإلزام المطعون عليه الثاني بأن يدفع للمطعون عليه الأول مبلغ ٣١٩ جنيناً و ٥٠٠ مليم وفوائده بواقع ٥٪ سنوياً من يوم المطالبة الرسمية للسداد ، وبنت حكماً على ما ثبت لها من المستندات من أن المطعون عليه الأول هو المالك لأرض النزاع دون الطاعن ، وأنها تقدر التمويض باعتبار المتر الواحد ٢٥٠ ملياً ، وأن المطعون عليه الثاني قصر في إدخال المطعون عليه الأول في الدعوى مع طابعه بمنازعته في ملكية العقار وكان عليه أن يرفع الأثر للقضاء في مواجهة الطاعن والمطعون عليه الأول المنازع له ، وأن دفعه اثنى للطاعن في هذه الظروف لا يمكن معه القول بأنه دفع الدين لصاحب الحق الظاهر وبحسن نية — وبتقرير محرر في ٧ من سبتمبر سنة ١٩٣٣ طعن المطعون عليه الثاني في هذا الحكم بطريق النقض وقيد طعنه برقم ٨٣ لسنة ٣ ق وطلب نقض الحكم المطعون فيه وتأيد الحكم المستأنف . وفي ٢١ من يونيو سنة ١٩٣٤ قضت محكمة النقض بنقض الحكم المطعون فيه وفي موضوع الاستئناف برفض دهوى وقف مير اللواء (المطعون عليه الأول) قبل مجلس على الجيزة (المطعون عليه الثاني) وبإلزام وقف مير اللواء بمصاريف الطعن وبمصاريف الدرجة الاستئنافية وبمبلغ ١٠٠٠ قرش مقابل أتعاب عمادة لمجلس على الجيزة وحده ، وقصرت محكمة النقض بحثها على السبب السادس الذي أوردته مجلس على الجيزة في طعنه ، وحاصله أن الحكم المطعون فيه أخطأ في تعريف حسن النية الواجب توافره للتقرير بصحة دفع الدين لصاحبه الظاهر ، وقالت محكمة النقض بعد بحث هذا السبب : «محيث إنه يبين من كل ما تقدم أن المجلس المحلى كل العنصر إذا كان قد دفع ثمن الأرض لوقف الشورى أو أودعه على ذمته بالمحكمة الشرعية وأن دفعه هذا يبرئ ذمته ، ويكون قضاء الحكم المطعون فيه بإلزام المجلس المحلى

بدفع ثمن الأرض مرة أخرى إلى وقف مير اللواء غير صحيح ومتيناً تقضيه لخطئه في قههم
المعنى القانوني لحسن النية المبرئ للذمة وفي تطبيق وقائع الدعوى عليه ولا حاجة
بعد ذلك للبحث في باقى الأوجه الأخرى التى تدور على خطأ الحكم فى اعتباره
أن وقف مير اللواء هو المالك للأرض المزروعة ملكيتها ، فإن تلك الأوجه مهما
مكن وجاهاها وهما يكن من صحة وجود الأخطاء التى تشير إليها بالحكم ، لا محل
لبحثها ما دام قبول الوجه السادس يحقق للطاعن غرضه . ثم قالت "إن موضوع
الاستئناف صالح للفصل فيه على أساس ما هو ثابت فى الدعوى من حسن نية
فى دفع الثمن لوقف الشورىجى وأنها ترى مع نقض الحكم القضاء فى موضوع
الاستئناف بمعنى ما تقدم وأن وقف مير اللواء على كل حال محفوظ له الحق
فى مخاصمة وقف الشورىجى للحصول على مبلغ الثمن سواء المودع فى المحكمة الشرعية
أو نظيره إذا كان وقف الشورىجى قد استعمل المبلغ المودع فى شراء عين له كما
أن ما يتعلق بأغراب المحاماة ترى المحكمة أن لا تقضى منها إلا بما يطلبه المجلس
فقط دون ما يطلبه وقف الشورىجى " - وبعد أن أصدرت محكمة النقض حكمها
هذا أقام المطعون عليه الأول الدعوى رقم ٤١٤ لسنة ١٩٤٧ أمام محكمة الجيزة
الابتدائية وطلب فى صحيفة المعلنه فى ٣٠ من أغسطس سنة ١٩٤٧ إلزام الطاعن
بصفته بأن يدفع له فى شخص المطعون عليه الثانى مبلغ ٣١٩ جنيناً و ٥٠٠ مليم
نقدًا أو بأحقية له يقابلها عيناً فى العين التى سببتها فيما بعد مع حفظ حقه
فى الرجوع على الطاعن بفوائد المبلغ أو بربع العين المستبدلة والتعويضات . فدفع
الطاعن بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها بالحكمين رقم ٧٢١ لسنة ١٩١٧
مدنى كلى القاهرة ورقم ٨٩١ لسنة ٢٣ ق استئناف القاهرة - فقضت محكمة
الجيزة الابتدائية فى ٣٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ برضى الدفع ويجوز نظر الدعوى
وفى موضوعها بإلزام الطاعن بصفته بأن يدفع للطعون عليه الأول بصفته
مبلغ ٣١٩ جنيناً و ٥٠٠ مليم على أن يودع المبلغ خزانة المحكمة الشرعية على ذمة
شراء عين لوقف مير اللواء الذى يمثل المطعون عليه الأول مع حفظ كافة حقوق
المطعون عليه الأول ، وأقامت المحكمة قضاءها على أن حكم محكمة النقض لم يلغ
كل أثر لحكم محكمة الاستئناف الصادر فى ٢٩ من فبراير سنة ١٩٣٣ وإنما نقض

ذلك الحكم في خصوص ما قضى به من إلزام المجلس المحلى واحترامه فيما عدا ذلك إذ نص في أسبابه على حفظ حق وقف مير اللواء في استرداد ثمن الأرض التي أدخلها المطعون عليه الثاني في المنافع العامة، كما أقامته على أن حكم محكمة الاستئناف إذ فصل في ملكية الأرض المتنازعة بين الوقف وقرر تبعيتها لوقف مير اللواء أصبح لهذا الوقف أن يرجع على وقف الشوريحي الطاعن بما قدر ثمنًا للمعين التي أدخلت في الشارع بقدر ما دفعه المجلس المحلى لوقف الشوريحي ، وأنه لذلك يحكم بإلزام الأخير بالمبلغ المذكور — فاستأنف الطاعن هذا الحكم بصحيفة معلنة في ٢٧ من يونيه سنة ١٩٤٩ طلب فيها الحكم أصليا بعدم قبول دعوى المطعون عليه الأول لسابقة الفصل فيها بين الوقفين واحتياطيا رفضها مع إلزام المطعون عليه الأول في جميع الأحوال بالمصاريف والأتعاب عن الدرجتين وفي إنشاء نظر الاستئناف دفع الطاعن أيضا بسقوط حق المطعون عليه الأول في المطالبة بمضى المدة الطويلة ارتكبا على الحكم الذي أصدرته محكمة استئناف القاهرة في الاستئناف رقم ٨٩١ لسنة ٣٧ ق بتاريخ ٢٠ من فبراير سنة ١٩٣٢ . وبعد ذلك قضت محكمة الاستئناف في ٢٠ من فبراير سنة ١٩٥١ في موضوع الاستئناف برفضه وتأيد الحكم المستأنف وألزمت الطاعن بمصاريفه وبمبلغ ٦٥٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة للمطعون عليه الأول — فقرر الطاعن الطعن بالنقض في هذا الحكم .

وحيث إن مما يتناه الطاعن على الحكم المطعون فيه التناقض في الأسباب والقصور في التسييب ، لأنه بعد أن قرر أن حكم محكمة الاستئناف الصادر في ٢٦ من فبراير سنة ١٩٣٣ والذي نقض في ٢١ من يونيه سنة ١٩٣٤ أصبح عديم الأثر بتقضيه وزالت عنه بذلك حجيته فيما قضى به من ملكية وقف مير اللواء للأرض موضوع النزاع ، بعد أن قرر الحكم المطعون فيه ذلك عاد واستند إلى نفس الحكم المنقوض فيما تضمنته أسبابه من أدلة وقرائن على ملكية وقف مير اللواء للأرض موضوع النزاع وقضى له ببناء على ذلك بمبلغ التمويض قبل الوقف الطاعن .

وحيث إن هذا النعى في محله ، ذلك أنه وإن كان يجوز تسبيب الحكم بتعني أسباب حكم آخر سبق صدوره بين الخصوم ومقدم في ملف الدعوى ، وذلك بالإحالة عليه ، إلا أن شرط ذلك أن لا يكون هذا الحكم قد أُلغى ، إذ أن إلغاء الحكم بأى طريق من طرق الطعن يجرده من كل أثر قانونى ويصبح شأنه شأن الأوراق العادية التى تقدم فى الدعوى ، فكما أنه لا يجوز تسبيب الحكم بالإحالة على ما تضمنته ورقة من الأوراق التى يقدمها الخصوم ، كذلك لا يجوز تسبيب الحكم بالإحالة إلى حكم صدر بين الخصوم وقضى بعد ذلك بنقضه — ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه إذ قضى بملكية وقف مير اللواء للأرض موضوع التراع واستحقاق ذلك الوقف بناء على ذلك المبلغ التعويض قد اكتفى فى قضائه هذا بالإحالة على الحكم الصادر من محكمة استئناف القاهرة فى ٢٦ من فبراير سنة ١٩٣٣ وما حواه ذلك الحكم من أدلة واستنتاجات قال الحكم المطعون فيه إنها سائغة ومقبولة وأنه يقره عليها ويأخذ بها ، وذلك دون أن يبين الحكم المطعون فيه هذه الأدلة تفصيلا مع أن الحكم الذى أحال عليه كان قد نقض فى ٢١ من يونيه سنة ١٩٣٤ — لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون خاليا من الأسباب متعينا نقضه دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٢٤ من مارس، سنة ١٩٥٥

برئاسة السيد الأستاذ سليمان ثابت وكل المحكمة وبحضور السادة الأساتذة : عبد العزيز سليمان
وأحمد العروص ، ومحمد فؤاد جابر ، ومحمد عبد الواحد علي المستشارين .

(١١٣)

القضية رقم ٦ سنة ٢٢ القضائية :

(أ) تقادم . تقادم مسقط . غرامة محكوم بها في جريمة لإحراز مواد مخدرة . عقوبة
أصلية . خضوعها لأحكام التقادم المنصوص عليها في المادة ٢٧٧ تحقيق جنايات
التي تحكم النزاع .

(ب) تقادم . تقادم في المسائل الجنائية . مو من النظام العام . على المحكمة أن تقضى
به من تلقاء نفسها . لا يغير من ذلك أن يكون المحكوم عليه قد قبل تنفيذ العقوبة بعد
سقوطها . اعتلاله من التقادم في المسائل المدنية .

(ج) تقادم . التزام طبي . تقادم في المسائل الجنائية . لا يختلف بعد تمامه التزام
طبي . ملة ذلك .

١ - لما كانت الغرامة المحكوم بها في قضية إحراز مواد مخدرة تعتبر وفقاً
لنص المادة ٢٢ من قانون العقوبات عقوبة أصلية ، فإنه يسرى عليها أحكام
التقادم المنصوص عنها في المادة ٢٧٧ من قانون تحقيق الجنايات التي كانت
تحكم واقعة الدعوى .

٢ - التقادم في المسائل الجنائية من النظام العام ، ذلك أنه يقوم على افتراض
نسيان الحكم ، وأنه ليس من المصلحة إثارة ذكريات جريمة طواها النسيان ،
فإذا انقضت مدته دون تنفيذ العقوبة المحكوم بها سقطت ، ولا يجوز قانوناً بعد
ذلك تنفيذها ، ويتمين على المحكمة أن تقضى بذلك من تلقاء نفسها ، ولو لم يطلبه
المحكوم عليه ولا يغير من ذلك أن يكون قد تنازل عن التمسك بالتقادم أو قبل

تنفيذ عقوبة الغرامة بعد سقوطها ما دام السقوط في هذه الحالة يعتبر من النظام العام ، وهو في هذا الخصوص يختلف عن التقادم في المسائل المدنية ، الذي لا بد من التمسك به من المدين حتى ينتج أثره .

٣ - يشترط لاعتبار الدين بعد سقوطه التزاما طبيعيا أن لا يكون مخالفا للنظام العام ، ولما كان التقادم في المسائل الجنائية يعتبر من النظام العام فإنه إذا تكاملت مدته لا يختلف عنه أى التزام طبيعى ، وإذن ففى كان الحكم قد قرر أن دفع الغرامة من المحكوم عليه بعد سقوطها بالتقادم يعتبر بمثابة وفاة لدين طبيعى لا يصح استرداده ، فإن هذا الحكم يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامين عن الطرفين والنيابة العامة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع — حسبما يبين من الحكم المطعون فيه ، ومن سائر الأوراق تحصل في أن الطاعة أتهمت في قضية الجنحة رقم ٩١٢ سنة ١٩٣١ الأذربكية بإعزاز مخدرات ، وفي ٢٨ من مايو سنة ١٩٣١ حكم عليها بالحبس سنة مع الشغل وبغرامة مقدارها ٥٠٠ جنيه ، فلما استؤنف هذا الحكم وقيد برقم ١٥٤٤ سنة ١٩٣٢ القاهرة، قضت المحكمة في ٣ من مارس سنة ١٩٣٢ بتعديله وبحبس الطاعة سنتين وبغرامة ١٠٠٠ جنيه ، فعارضت ، وفي ٢٨ من أبريل سنة ١٩٣٢ قضت المحكمة بتأييد الحكم المعارض فيه، وقد نفذت عليها عقوبة الحبس كما نفذ بعض الغرامة بطريق الإكراه البدنى لمدة ٩٠ يوما ثم بدفع بعض مبالغ حتى ٢٠ من أبريل سنة ١٩٣٢ . وكان لا يزال باقيا من الغرامة المحكوم بها مبلغ ٧٤٠ جنيها ، فشرعت النيابة في اتخاذ إجراءات التنفيذ بأن استصدرت في ١٣ من فبراير سنة ١٩٣٥ أمرا بالاختصاص على منزل مملوك للطاعة ، وبجعل هذا

الأمر في ٢٥ من مارس سنة ١٩٣٥ ، وأردفت ذلك بإعلان تنبيه بترع ملكية هذا العقار أمام المحكمة المختلطة في ١٨ من سبتمبر سنة ١٩٣٩ وسجل في ٢٠ منه ، ثم بإجراء حجز عقارى وقع في ٧ من ديسمبر سنة ١٩٣٩ وأعلن إلى الطاعة في ١٩ منه . فرفعت الطاعة الدعوى رقم ١١٩٠ سنة ١٩٤٥ القاهرة الابتدائية على المطعون عليها وطلبت فيها الحكم بطلان هذه الإجراءات وشطب التسجيلات المترتبة عليها ، واعتبارها كأن لم تكن استنادا إلى أن التنفيذ بالإكراه البدنى عملا بالمادة ٢٧٠ من قانون تحقيق الجنائيات وفى الحدود الميمنة بالمادة ٢٦٨ منه يعفيا من باقى الغرامات ، وفى ١٨ من نوفمبر سنة ١٩٤١ قضت المحكمة برفض الدعوى . فاستأنفت الطاعة هذا الحكم وقضى بتأييده في ١١ من أبريل سنة ١٩٤٣ . وفى ٢ من أبريل سنة ١٩٤٢ أثناء سير الدعوى السابقة قدمت الطاعة طلبا للاستشار الملكى بقسم القضايا المختلطة أشارت فيه إلى اتفاقها مع النيابة على تقسيط المبلغ الباقي بعد أن دفعت ما يقرب من ٣٠٠ جنيه ، وأنه نظرا لأن قسم القضايا اتخذ إجراءات نزع ملكيتها من مزتها ، ورغبة منها فى وقف البيع تبدى استعدادها لدفع مبلغ ٥٠ جنيها على أن يقسط الباقي على أقساط شهرية ، فوافق رئيس النيابة على أن يقبل منها ١٠٠ جنيه ويقسط الباقي ابتداء من أول مايو سنة ١٩٤٢ ، وقبلت الطاعة ذلك ودفعت مبلغ ١٠٠ جنيه وتمت بدفع الأقساط فى مواجعتها . ثم أقامت الطاعة الدعوى الحالية رقم ٣٢٣٦ سنة ١٩٤٣ القاهرة الابتدائية على المطعون عليها بصحيفة معلقة في ١٩ من أغسطس سنة ١٩٤٢ ، وطلبت فيها الحكم بسقوط حكمي الغرامة الصادرين عليها في ٢٨ من مايو سنة ١٩٣١ وفى ٣ من مارس سنة ١٩٣٢ ، وزوال آثار التنفيذ المترتب عليهما واعتبارهما كأن لم يكونا ، مع رد المبالغ التي قبضتها المطعون عليها بعد تاريخ السقوط ، استنادا إلى أن الإجراءات التي اتخذتها النيابة غير صحيحة لأنها وقد نفذت الحكم عليها بالإكراه البدنى إلى أقصى حدوده فلا يصح الرجوع عليها بالالتزامات المدنية الباقية، وإلى أن القاعدة القانونية أن العقوبة فى الجنب تسقط بمضى خمس سنوات إذا لم تنفذ ، وتبدأ المدة من تاريخ صدور الحكم التهنئ ، فإذا نفذ الحكم جزئيا تبدأ مدة السقوط من تاريخ هذا التنفيذ ، وإلى

أن الثابت أن آخر مبلغ دفعته الطاعة كان في ١٢ من أبريل سنة ١٩٣٢ ، ولم تطالبها الوزارة بعد ذلك بشئ ، فيكون الحكم بالغرامة قد سقط بتمضي المدة لعدم تنفيذه من أبريل سنة ١٩٣٧ ، وبذلك يكون لها الحق في استرداد ما دفعته بعد هذا التاريخ لأنه دفع بغير حق . وكذلك تكون الإجراءات التي اتخذتها الحكومة على المنزل المملوك لها لا محل لها ، لأن حكم الغرامة لا يصلح أساسا للتنفيذ وفي ١٥ من أبريل سنة ١٩٥٠ قضت المحكمة برفض الدعوى . فاستأنفت الطاعة هذا الحكم وقيد استئنافها برقم ٦٤٧ سنة ٦٧ في القاهرة ، وفي ١٣ من مارس سنة ١٩٥١ قضت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا ، وفي الموضوع بتعديل الحكم المستأنف وسقوط حكم الغرامة الصادر في ٢٨ من مايو سنة ١٩٣١ في الجلثة رقم ٩١٢ سنة ١٩٣١ واستئنافها الصادر في ٣ من مارس سنة ١٩٣٢ في القضية رقم ١٥٤٤٥ سنة ١٩٣١ بالنسبة إلى المبالغ التي لم تدفع ، وبطلان جميع إجراءات التنفيذ التي اتخذت بالنسبة إلى هذه المبالغ ، وبتأييد الحكم فيها مما ذلك — فقررت الطاعة الطعن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن مما تنهاه الطاعة على الحكم المطعون فيه أنه إذ قرر أن الغرامة وهي حكم جنائي — إذا سقطت لعدم التنفيذ بها في مدى الخمس سنوات أصبحت ديناً طبيعياً إذا وفاه المحكوم عليه اختياراً سقط حقه في الاسترداد ، أخطأ في تطبيق القانون . ذلك : أن الدين الطبيعي لا يكون إلا في المسائل المدنية ، أما الحكم الجنائي فلا يمكن أن يصبح ديناً طبيعياً ، ولما كانت الطاعة قد دفعت مبلغ ٦٦٥ جنبها ٨٩٥ ملها ابتداء من ٨ من أبريل سنة ١٩٤٢ ، يحق لها طلب استرداده لأن المطعون عليها حصلته بغير حق .

ومن حيث إن الحكم المطعون فيه إذ قرر أن الطاعة لا يصبح لها استرداد مادفعته بعد سقوط عقوبة الغرامة قال " إن آخر عمل من أعمال التنفيذ كان في ٢٠ من أبريل سنة ١٩٣٢ بدفع الطاعة جزءاً من الغرامة المحكوم عليها بها ، فيكون حكم الغرامة قد سقط في أبريل سنة ١٩٣٧ لمضي خمس سنوات هلالية على آخر عمل من أعمال التنفيذ .. وأنه بالنسبة للاتفاق الذي تم في ٢ من أبريل

سنة ١٩٤٢ بين الطاعة وقسم القضايا ، وموافقة النيابة بعد ذلك بالسماح للطاعة بدفع المبالغ الباقية من الغرامة على أقساط شهرية ، وقيامها بالدفع فعلا ، فإن هذا الاتفاق لا يمكن أن يقطع التقادم لأنه كان قد وصل إلى مداه وسقطت عقوبة الغرامة فعلا في سنة ١٩٣٧ قبل تحرير هذا الاتفاق . ويشترط حتى يقطع هذا الاتفاق التقادم أن تكون مدته لم تمض بعد . وأما وقد انقضت مدته فإنه لا يكون لذلك الاتفاق أو الدفع هذا الأثر ” ثم قالت ” إنه بالنسبة إلى طلب المستأنفة — الطاعة — استرداد المبالغ التي سددتها من الغرامة بموجب الاتفاق المشار إليه ، على زعم أن هذا السداد لم يكن صحيحا وتم بدون سند ، فالثابت من الأوراق أن المستأنفة تقدمت طائفة مختارة إلى مستشار قسم القضايا لتدفع الغرامة على أقساط وقامت فعلا بسداد بعض هذه الأقساط وهي تعلم بأن العقوبة قد سقطت لأنها كانت قد رفعت دعوى بذلك أمام القضاء ، فليس لها بعد ذلك أن تقول إن دفعها لهذه المبالغ التي هي جزء من الغرامة لم يكن صحيحا وأن لها حقا في استرداد مادفعته إذ أن مادفع منها يعتبر بمثابة دفع دين طبيعي ومن المقرر أن الدين الطبيعي متى سدد لا يصبح استرداده ” . وهذا الذي انتهى إليه الحكم غير صحيح في القانون ذلك : أنه متى كان الثابت من الحكم المطعون فيه أن الطاعة اتهمت بإحراز مخدرات في قضية الجنحة رقم ٩١٢ لسنة ١٩٣١ الازبكية وحكم عليها نهائيا بالحبس سنتين وبغرامة مقدارها ألف جنيه ، فنقضت عليها عقوبة الحبس ثم نفذ عليها بجزء من الغرامة بطريق الإكراه البدني لمدة تسعين يوما وفقا للمادة ٢٦٧ من قانون تحقيق الجنائيات الذي يحكم واقعة الدعوى . ثم دفعت الطاعة مبالغ أخرى من هذه الغرامة آخرها كان في ٢٠ من أبريل سنة ١٩٣٢ . وبعد ذلك لم يتخذ ضدها أي إجراء من إجراءات التنفيذ من شأنه قطع مدة التقادم حتى تكاملت مدة السقوط فعلا في سنة ١٩٣٧ بمضي خمس سنين وفقا للمادة ٢٧٧ من هذا القانون . ثم بناء على اتفاق محرر في ٢ من أبريل سنة ١٩٤٢ دفعت الطاعة مبالغ أخرى من الغرامة ، وهي ما طليت الحكم بردها استنادا إلى أنها دفعت بتفويضه حق . ولما كانت الغرامة المحكوم بها في قضية الجنحة المشار إليها — وفقا للمادة ٢٢ من قانون العقوبات — تعتبر من العقوبات الأصلية فيسري

عليها أحكام التقادم المنصوص منها في المادة ٢٧٧ من قانون تحقيق الجنايات وكان التقادم في المسائل الجنائية من النظام العام إذ أنه يقوم على افتراض تخمين الحكم، وأنه ليس من المصلحة إثارة ذكريات جريمة طواها النسيان .
فإذا انقضت مدته دون تنفيذ العقوبة المحكوم بها سقطت ، ولا يجوز قانونا بعد ذلك تنفيذها ، ويتعين على المحكمة أن تفحص بذلك من تلقاء نفسها ، ولو لم يطلبه المحكوم عليه ولا يغير من ذلك زوله عن التمسك بالتقادم أو قبوله تنفيذ عقوبة الغرامة بعد سقوطها متى كان السقوط في هذه الحالة يعتبر من النظام العام .
وهو في هذا الخصوص يختلف عن التقادم في المسائل المدنية ، الذي لا بد من التمسك به من المدين حتى ينتج أثره . وفي صحيح قانونا القول بأن مادفعته الطاعة مخنارة — بعد سقوط عقوبة الغرامة — يعتبر بمثابة التزام طبيعي لا يصح استرداده ، ذلك أنه يشترط لاعتبار الدين بعد سقوطه التزاما طبيعيا أن لا يكون مخالفا للنظام العام . ومتى كان التقادم في المسائل الجنائية يعتبر من النظام العام فإذا تكاملت مدته فلا يتخلف عنه أى التزام طبيعي . ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه إذ قرر أن مادفع من الغرامة بعد سقوطها يعتبر بمثابة دفع دين طبيعي لا يصح استرداده ، قد خالف القانون ، مما يستوجب نقضه دون حاجة إلى بحث باقي أسباب الطعن .

جلسة ٢٤ من مارس سنة ١٩٥٥

برئاسة السيد الأستاذ سليمان ثابت وكيل المحكمة ، وبحضور السادة الأماتة : محمد نجيب أحمد ،
وعبد العزيز سليمان ، ومحمود حماد ، ومحمد أمين زكي المستأدين .

(١١٤)

القضية رقم ٢٩ سنة ٢٢ القضائية :

إثبات . خبير . ندب خبراء ثلاثة أو مناقشة الخبير . لا يلجئ على محكمة الموضوع لإجرائه .
ندب خبراء ثلاثة أو مناقشة الخبير المقدم تقريره ليس مما يجب على محكمة
الموضوع إجرائه إذا عمل بالمسألتين ٢٢٥ و ٢٤٣ من قانون المرافعات اتخذ
هذين الإجراءين عند الاقتضاء إن رأت حاجة لذلك ، أما إذا كانت قد كونت
عقيدها من الأدلة التي اقتنعت بها بما يغني عن الجوء إليهما فلا تترتب عليها
إن هي لم تأمر باتخاذها .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر ومرافعة المحامي
عن المطعون عليه والنيابة العامة وبعد المداولة .
من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع — حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق
الطعن — تتحصل في أن الطاعة أقامت على المطعون عليه الدعوى رقم ١٣٨٢
لسنة ١٩٤٥ مدنى مابدين وطلبت فيها إلزامه بمبلغ ١٢٥ جنبا بموجب ثلاثة سندات
محولة إليها من المرحومة السيدة شمس عمر ، فقلم المطعون عليه مخالصة تاريخها
١٩٣٦/١٠/٨ منسوبا صدورها إلى الدائنة المحيية ، فطعن الطاعة في المخالصة
بالتزوير استنادا إلى أن توقيع السيدة شمس بإمضاءها هو توقيع مژور بطريق

التقليد ، وبعد أن قضت المحكمة بوقف الدعوى أعلنت مدعية التزوير أدلتها في ١٩٤٦/١١/٣ . وفي ١٩٤٧/١٠/١٨ قضت المحكمة بقبول تلك الأدلة وندب الطبيب الشرعي بقسم أبحاث التزييف والتزوير لإجراء المضاهاة بين الإمضاء الموقع بها من السيدة شمس على المخالصة وبين إمضاءها الموقع بها على عقد البيع الرسميين المودعين بملف الدعوى وقدم الطبيب الشرعي تقريره المودعة صورته الرسمية ضمن أوراق الدعوى وانتهى فيه إلى أنه توجد اختلافات بين إمضاء المخالصة وإمضاء عقد البيع — وقررت المحكمة مناقشة الطبيب الشرعي بجلسة ١٩٤٨/٤/٢٤ وعند مناقشته أجاب بأنه يرجح أن التوقيع لم يصدر من صاحبه وأنه لا يمكنه أن يبدى رأيا قاطعا في ذلك ومن الجائز أن يكون التوقيع قد صدر ممن وقعت به . وفي ١١ من مايو سنة ١٩٤٨ أحالت المحكمة الدعوى على التحقيق لإثبات ونفى أن التوقيع على المخالصة المطعون فيها توقيع صحيح وأن صاحبه هي التي وقعت بنفسها على المخالصة . وبعد أن سمعت المحكمة أقوال الشهود قضت في ١٩٤٨/١٢/٥ برد وطلانات المخالصة المؤرخة ١٩٣٦/١٠/٢٨ — استأنف المطعون عليه هذا الحكم وقيد استئنافه برقم ٣٦٩ سنة ١٩٤٩ مدنى مستأنف محكمة القاهرة الابتدائية التي قضت في ١٩٤٩/٦/١٢ بقبول الاستئناف شكلا وقبل الفصل في الموضوع بندب الخبير يوسف المرزوق بإجراء المضاهاة على الإمضاء المطعون فيها وعلى ما يقدمه الطرفان من أوراق رسمية أو عرفية معترف بها وقدم تقريرا ذهب فيه إلى أن توقيع السيدة شمس عمر على المخالصة هو توقيع صحيح . وفي ١٩٥٠/١٠/٨ نذت المحكمة الخبير محمد وهبي بدلا من الخبير سعودى السابق ندبه وذلك للقيام بالأمورية السالف ذكرها مع التصريح بالاطلاع على تقريرى الطبيب الشرعى ويوسف المرزوق، وقدم الخبير وهبي تقريرا ذهب فيه إلى أن الإمضاء المطعون فيها هي إمضاء صحيحة صادرة من المنسوب إليها وفي ٩ من ديسمبر قضت المحكمة برفض الدفع الذى كان قد دفع به المطعون عليه بعدم وجود صفة للطاعة في الطعن بالتزوير ، وبإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى التزوير وإلزام رافقتها بالغرامة والمصروفات — فقررت الطاعة بالطعن في هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على سببين يتحصل أولهما في أن الحكم المطعون فيه شابه التهميم - إذ لم يأخذ بتقرير الخبير الاستشاري حسن شهاب وتقرير الطبيب الشرعي اللذين أثبتا أن إمضاء المطعون فيها غير صحيحة بل أخذ بتقرير الخبيرين يوسف المرزوق وعدهوي اللذين أثبتا أن الإمضاء صحيحة وذلك دون أن يبين الحكم أقوال الشهود الذين شهدوا بتزوير المخالصة ودون أن يتحدث عن مناقشة الطبيب الشرعي أمام محكمة أول درجة التي قضت برد وبطلان الورقة المطعون فيها استنادا إلى تقرير الطبيب الشرعي وأقوال شهود الطاعة .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن المحكمة الاستئنافية بعد أن اطلعت على تقرير الطبيب الشرعي ورأت أنه غير قاطع في إبداء رأيه نذبت بالحكمين الصادرين في ١٢/٦/١٩٤٩ و ١٠/٨/١٩٥٠ الخبيرين يوسف المرزوق وعدهوي قسدا تقريريهما وانتهيا فيهما إلى صحة المخالصة . ثم جاء الحكم المطعون فيه وتحدث عن تقرير الطبيب الشرعي فقرر أنه لم يقطع بتزوير الإمضاء . ولم يذكر بتقريره أنها مزورة ، ولذا فإن المحكمة تأخذ بتقرير الخبيرين يوسف المرزوق وعدهوي لوضوح ما قرراه عن تزوير الإمضاء لابتنائهما على أسس فنية صحيحة بينما الحكم المطعون فيه حسبما جاء بالتقريرين السابقين الذكر ، وأن أحدا من الخبراء لم يذكر في تقريره أن الإمضاء مزورة غير الخبير الاستشاري حسن شهاب ولا ترى المحكمة الأخذ بتقريره لخطأ الأسس التي اعتمد عليها إذ أن الخبير عدهوي ناقشه مناقشة مستفيضة تبين منها هذا الخطأ - وهذا الذي أقام عليه الحكم المطعون فيه قضاه هو استخلاص موضوعي سائق يكفي لملحه دون حاجة إلى التعرض لأقوال الشهود ويتضمن الرد على تقرير الطبيب الشرعي والخبير حسن شهاب . ومن ثم فلا يخرج الجدل فيما أثارته الطاعة من كونه جدلا في تقدير الدليل مما يستقل به قاضي الموضوع .

ومن حيث إن الطاعة تنحى في السبب الثاني على الحكم المطعون فيه بطلانه في الإجراءات ، إذ أنه بعد أن استبعد تقرير الخبيرين الاستشاري والطبيب

الشرعى كان لزاما عليه إما أن يندب ، عملا بالمادة ٢٢٥ مرافعات ، ثلاثة خبراء آخرين وإما أن يناقش الخبراء الأربعة في تقاريرهم عملا بالمادة ٢٤٣ مرافعات وإذا لم يفعل الحكم ذلك فقد شابه إغفال مبطل للإجراءات .

ومن حيث إن هذا النقص مردود بأن ندب خبراء ثلاثة ومناقشة الخبراء المقدمة تقاريرهم ليس مما يجب على المحكمة إجراؤه، إذ لها عملا بالمادتين ٢٢٥ و ٢٤٣ مرافعات اتخاذ هذين الإجراءين عند الاقتضاء إن رأت حاجة لذلك ، فلا على الحكم إن لم يلجأ للإجراءين المشار إليهما متى كانت المحكمة عقيدتها من الأدلة التي اقتنعت بها بما يفنى عن الجوء إليهما .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس، ومن ثم يتعين رفضه .

جلسة ٣١ من مارس سنة ١٩٥٥

برئاسة السيد الأستاذ عبد العزيز محمد رئيس المحكمة ، وبحضور السادة الأعضاء : محمد نجيب
أحمد وكيل المحكمة ، وعبد العزيز سليمان ، ومحمود عياد ، ومحمد أمين زكي المستشارين .

(١١٥)

القضية رقم ٣٢٧ سنة ٢١ القضائية :

- (١) تقادم . تقادم مكسب . حيازة عرضية . واضع اليد بالنيابة من غيره . قيامه بهدم
المباني القائمة في العين وإعادة بنائها . لا يترتب عليه بذاته تغيير لسبب وضع اليد .
(ب) تقادم . إثباته . طلب إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات وضع اليد المدعى الطويلة .
المحكمة غير ملزمة بإجابة .

١ — قيام واضع اليد بطريق النيابة عن غيره بهدم المباني القائمة في العين
وإقامتها من جديد لا يعتبر بذاته تغييرا لسبب وضع يده وبمجاهاة لمالك بالسبب
الجديد ، ولا يترتب على وضع اليد كسب الحائز تلك الصفة ملكية العقار بالتقادم
مهما طال الزمن .

٢ — المحكمة ليست ملزمة بإجابة طلب إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات
وضع اليد المدعى الطويلة المكسبة للملكية متى كانت قد اقتنست من المستندات
المقدمة إليها أن لاحتاجة بها إلى هذا الإجراء .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد
المدافلة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع حسب ما بين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن ،
تتوصل في أن الطاعنين أجناء المطعون عليه الأول أقاموا على المطعون عليهم الدعوى
رقم ٤٧٥ لسنة ١٩٤٥ مدنى كلى الزاقيق المعلقة بحقيقتها ١٩٤٥/٦/٢٣ ،
وطلبوا الحكم بصحة عقد البيع المؤرخ ١٩٤٥/٦/١٦ الصادر إليهم من والدهم
المطعون عليه الأول ببيع العقار البالغ مساحته ٢٠٣ مترا و ٥٦ سنتى والمقام على
جزء منه مباني دكاكين مساحتها ٩٨ مترا و ٤٠ سنتى والجزء الآخر أرض فضاء ،
وكذلك الحكم بصحة عقد البيع المؤرخ ١٩٤٥/٦/١٠ الصادر ببيع نفس العقار لـ
المطعون عليه الأول من إبراهيم سيد أحمد البحيطى مورت المطعون عليهم من
الثانى إلى الرابع ، واستند المدعون إلى العقدين انذكورين وإلى أنهم ملكوا
العقار بوضع يدهم عليه هم ومن تلقوا الملك عنه المدة الطويلة المكسبة للملكية وإلى
أن إبراهيم سيد أحمد البحيطى البائع للبائع لهم نص في عقده على أن أصل ملكيته
وضع اليد المكسبة للملكية . ودفع الدعوى المطعون عليه الخامس اسماعيل شحاته
وورثة أخيه مصطفى شحاته المطعون عليهم من السابعة إلى العاشر أن من تدعى
فريدة إبراهيم البحيطى باعت هذا العقار إلى إبراهيم شاهين بموجب عقد بيع
وفى ثابت التاريخ ١٩١٥/٣/٢٨ ووقع عليه إبراهيم سيد أحمد البحيطى
بوصفه شاهداً وذكر به أن المبيع دكاكين مقامة على بعض الأرض الفضاء وأن
طول كل من حديه البحرى والقبلى ١٢ مترا وأن طول كل من حديه الشرقى
والغربى ١٨ مترا ، وعلى ظهر هذا العقد باع إبراهيم شاهين المشتري من فريدة
إلى اسماعيل شحاته جويقل وأخيه مصطفى ، العقار بموجب عقد ثابت التاريخ
فى ١٩١٨/١١/١٥ وقد وقع عليه من طرفيه ومن شهود من بينهم إبراهيم سيد أحمد
البحيطى وجاء به أن البيع يشمل على الدكاكين والأرض الفضاء فى مساحة
مقدارها ٢١٦ مترا بحدود أطوالها هى نفس الأطوال المذكورة فى العقد الأول
الصادر من فريدة إلى إبراهيم شاهين ، كما دفعوا الدعوى بأنه بمقتضى اتفاق
مؤرخ فى ١٩١٩/١١/١٨ تم دفع اسماعيل ومصطفى شحاته مع إبراهيم سيد أحمد
البحيطى على أن يقوم الأخير بإدارة أعمال الشركة القائمة بين ثلاثتهم فى الدكان
الملوك لشركيه ، مما مفاده أن وضع يد إبراهيم البحيطى على العقار المتنازع عليه

كان بطريق الإنابة عن مالكيه ، ومن ثم لا يترتب على وضع يده كسب ملكية العقار بمضى المدة مهما طال الزمن ، وفي ٢٣ من مايو سنة ١٩٤٨ قضت المحكمة بتمهيداً بنسب خير هندسى لتطبيق مستندات الطرفين وتحقيق وضع يد كل منهما على العين موضع الدعوى ، وبيان ما إذا كان العقار مملوكاً لبائعه إبراهيم سيد أحمد البحيطى أم لباقي المدعى عليهم المنازعين ، وبعد أن أعلن الخبير الحصوم وباشر مأموريته في مواجهة من حضر من المدعى عليهم وهم المطعون عليهم من الأول إلى الرابع والمطعون عليهم السادسة ، قدم تقريراً انتهى فيه إلى أن إبراهيم سيد أحمد البحيطى تملك العقار موضوع الدعوى بوضع يده عليه من سنة ١٩٢٩ حتى تاريخ البيع الصادر منه في سنة ١٩٤٥ ، وأن عقدي البيع اللذين يستند إليهما الطاعنون ينطبقان على العقار المذكور . وفي ٢ من يناير سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة برفض دعوى الطاعنين تأسيساً على " أن الخلاف بين الحصوم ، كما قرر وكيل المدعين بمجلسه ١٩٤٨/١٢/٥ ، لا يمدد المفاضلة بين العقود المقدمة من الطرفين ، وأن فريده مملك ما باعته إلى إبراهيم شاهين كما يملك هذا نفس العقار المبيع منه إلى اسماعيل جويقل وأخيه ، وقد وقع إبراهيم سيد أحمد البحيطى على عقد إبراهيم شاهين وذلك بتمتر إقراراً منه بملكية الأخوين اسماعيل ومصطفى لما اشترياه من إبراهيم شاهين الذي اشترى من فريده ، وتل أن يد إبراهيم سيد أحمد البحيطى على العقار المتنازع عليه كانت يد إنابة ، لما ظهر من عقد الشركة المؤرخ ١٩١٩/١١/٩ أنه لم يكن مالكا للذكان المملوك لاسماعيل ومصطفى كما أنه يبين من الاطلاع على القضية رقم ٢٠٨٣ لسنة ١٩٣٩ مدنى كفر صقر أنها أقيمت من إبراهيم سيد أحمد البحيطى على فريد حسين صالح المستاجر منه دكاناً في نفس العين ، فتدخل في الدعوى المذكورة اسماعيل شحاته المنطعون عليه الخامس خصباً قائماً معارضا في طلب التسليم فرفض طابعه ، لا على أساس أنه غير مالك ، بل على أساس أن المؤجر هو الواضع اليد ، مما يتضح منه في تلك الدعوى وفي التحقيق الذى أجرى فيها بتاريخ ١٩٣٩/٩/٢٠ ومن أقوال الشاهد صالح جاد الحق ومحمد الصاوى شيخ البلدة أن وضع يد المؤجر على العقار الذى أجره كان بالإنابة عن المالكين اسماعيل وأخيه مصطفى وأن هذا يتفق مع ما جاء بمحضر المحضر الصادر من المحكمة المختلطة في ١٩٣٢/٢/١٨ وورد به

أن إبراهيم سيد أحمد البحيطى قد قرر أنه لا أملاك له بجهة أبى كبير ، وأنه يخلص من ذلك أنه لم يملك العقار الذى يدعى الطاعنون أنهم اشتروه من المشتري منه وأنه لم يضع اليد بصفته مالكا ظاهرا المدة المكسبة لللكية . استأنف الطاعنون هذا الحكم وقيد استئنافهم برقم ٢٤٧ لسنة ١ ق محكمة استئناف المنصورة التى قضت بالتأييد فى ٢٤ من يناير سنة ١٩٥١ — فقرر الطاعنون الطعن فى هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب : يتحصل أولها — فى أن الحكم المطعون فيه شابه القصور والتناقض من وجهين أولهما ، أن الحكم لم يرد على دفاع الطاعنين الذى أورده بصحيفة استئنافهم المودعة صورتها الرسمية ضمن أوراق الطعن ، وعمله أن محكمة أول درجة أسست حكمها على أنه لا خلاف بين الخصوم على انطباق مستنداتهم على العين موضوع الدعوى ، مع أن هذه الواقعة غير صحيحة إذ تمسكوا أمام المحكمة الابتدائية بأن عقد البيع الذى يستند إليه المطعون عليه الخامس والصادر فى ١٩١٥/٣/٢٨ من فريده إلى إبراهيم شاهين لا ينطبق على العين المتنازع عليها كلها وأنه لا يشمل سوى الدكاكين المبيعين . كما تمسكوا أيضا أمام محكمة ثانية درجة بأنه على الرغم من أن إبراهيم شاهين لم يملك بمقتضى العقد الصادر إليه من فريده الأرض الفضاء المجاورة للدكاكين فإنه اجترأ على بيع هذا الفضاء إلى اسماعيل شحاته وأخيه مصطفى بالعقد المؤرخ فى ١٩١٨/١١/١٥ ويتحصل الوجه الثانى فى أن الطاعنين ذكروا بصحيفة استئنافهم أنهم طلبوا الحكم بصحة التعاقد عن بيع العين المتنازع عليها وأن البيع الصادر إليهم من والدهم المطعون عليه الأول يشمل الأرض والبناء فقضى الحكم المستأنف برفض الدعوى بشرطها على الرغم من أن دفاعهم أمام محكمة أول درجة كان صريحا فى أن إبراهيم سيد أحمد البحيطى البائع للبايع لم أنشأ المباني من ماله الخاص كما يدل على ذلك المستندات المقدمة ، مما كان يتعين معه أن يقضى الحكم الابتدائى بصحة بيع المباني ، ثم جاء الحكم المطعون فيه وأقر الطاعنين على ما قالوه من أن إبراهيم سيد أحمد البحيطى هو الذى أقام المباني من ماله ، ورغم ذلك لم يجد الحكم الابتدائى دون أن يتحدث فى أسبابه من صحة التعاقد ببيع البناء ،

وهذا قصور يمينه فضلا عن أنه يتطوى على تناقض بين الأسباب التي أقرت حتى ملكية إبراهيم سيد البحيطى للباني وبين المتطوق الذى قضى برفض الحكم بصحة البيع عن الأرض والمباني .

ومن حيث إن هذا السبب مردود في وجهه الأول ، بما قرره الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه " من أنه لا خلاف بين الخصوم على انطباق مستنداتهم وأن الخلاف كما قرر وكيل الطاعين بجماعة ١٩٤٨/١٢/٥ لا يعدو المفاضلة بين العقود المقدمة " وهذا الذى قرره الحكم وقد استند منه من الثابت بمستندات الطرفين السابق بيانها بالوقائع والتي تشمل نفس العقار المتنازع عليه أرضا وبناء لا قصور فيه ويستقيم به قضاؤه ، ويكفى للرد على ما أثاره الطاعنون في دفاعهم من أن فريدة لم تباع إلى إبراهيم شاهين الأرض الفضاء وأن بيعها كان مقصورا على المباني وأن إبراهيم شاهين المشتري منها اجزأ على بيع العقار أرضا وبناء إلى اسماعيل شحاته وأخيه مصطفى - ومردود في وجهه الثاني بأن الحكم الابتدائي الذى أخذ بأسبابه الحكم المطعون فيه بعد أن قرر بانطباق مستندات الطرفين على العقار موضوع الدعوى أرضا وبناء ، أقيم على أن اسماعيل شحاته وأخاه مصطفى كسبا ملكية هذا العقار بمضى المدة الطويلة ، وأن إبراهيم سيد أحمد البحيطى لم يملك العقار موضوع الدعوى أصلا ، وأنه لم يضع اليد عليه بوصفه مالكا - وهذا الذى أقيم عليه الحكم من مقتضاه فى ملكية البحيطى البناء كما تتفق ملكيته للأرض التى أقيم عليها هذا البناء .

ومن حيث إن الطاعين يتعنون في السبب الثاني على الحكم المطعون فيه خطأ في تطبيق القانون ، إذ قرر أن وضع يد إبراهيم سيد أحمد البحيطى على العين محل النزاع من قبل سنة ١٩٢٩ كان بطريق الإثابة ، وأنه وإن كان بعد هذا التاريخ قد ظهر بمظهر المالك لمدة المباني وإقامتها من جديد ، إلا أن اسماعيل جويقل قد تدخل في الدعوى رقم ٢٠٨٣ سنة ١٩٣٩ مدنى كفر صقر المرفوعة من إبراهيم سيد أحمد البحيطى على المستاجر فريد حسين صالح بمتأخر إيجار الدكانين والتسليم معارضا في طلب التسليم باعتباره واضعا يده على العين المؤجرة

ومن ثم يعتبر هذا التدخل تمكيرا قانونيا لوضع يد ابراهيم سيد أحمد البحيطى، وقاطعا لمدة وضع يده ولم يمض من تاريخ هذا التدخل في سنة ١٩٣٩ حتى رفع الدعوى في سنة ١٩٤٥ المدة الطويلة المحسبة للملكية — وهذا الذى ذهب إليه الحكم يخالف القانون ، إذ أن التدخل في الدعوى المشار إليها لا يعتبر تمكيرا يشوب الحيابة الهادئة المحسبة للملكية قاطعا للتقادم .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بما قرره الحكم الابتدائى الذى أخذ بأسيابه الحكم المطعون فيه من " أن ابراهيم سيد أحمد البحيطى البائع للبائع للطاعنين لم يملك هو والمدعون " الطاعنون " من بعده العقار موضوع الدعوى بوضع يدهم عليه المدة الطويلة المحسبة للملكية من سنة ١٩١٥ إلى تاريخ رفع الدعوى في سنة ١٩٤٥ ، إذ أن وضع يده على العقار المشار إليه خلال تلك المدة كان بطريق الإنابة عن المطعون عليه الخامس وأخيه مصطفى اللذين تمكلا العين المتنازع عليه بالمقدين الذى التاريخ في ١٩١٥/٣/٢٨ - ١٩١٨/١١/١٥ بوضع يدهما عليه بإنابة وكليهما عنهما في المدة المذكورة " — وهذا الذى قرره الحكم يكفى لإقافته، أما ما استورد إليه الحكم بعد أن أثبت " أن وضع يد ابراهيم البحيطى كان بطريق الإنابة عن غيره ، بقوله : إنه بعد سنة ١٩٢٩ هدم مباني "العقار المذكور وأقامها من جديد فأفصح عن نيته في امتلاكه ، وأنه في سنة ١٩٣٩ قد عكرت حيابته لتدخل خصمه في دعوى الإيجار، وأن هذا التدخل يعتبر قاطعا للتقادم، وأنه بذلك لم تمض من سنة ١٩٣٩ إلى تاريخ رفع الدعوى في سنة ١٩٤٥ المدة الطويلة المحسبة للملكية للطاعنين و ابراهيم سيد أحمد البحيطى البائع للبائع لهم " . فهو وإن كان استطرادا يحوى قرارات قانونية خاطئة ذلك أن هدم المباني وإقامتها من جديد من جانب واضع اليد بطريق الإنابة عن غيره لا يعتبر بذاته تغيرا لسبب وضع يد الحائز المذكور ومجاهة لئالك بالسبب الجديد، ولا يترتب على وضع اليد كسب الحائز بتلك الصفة ملكية العقار بالتقادم مهما طال الزمن ؛ إلا أن هذا الخطأ لا يؤثر على سلامة النتيجة التى انتهى إليها الحكم المطعون فيه من رفض دعوى الطاعنين .

ومن حيث إن السبب الثالث يحصل في أن الحكم المطعون فيه قد أخل بحق الطاعنين في الدفاع، إذ طلبوا من محكمة الاستئناف إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات وضع يدهم ومن قبلهم المدة الطويلة المكسبة للملكية فير أن المحكمة لم تجب طلبهم مع أن واقعة وضع اليد يمكن إثباتها بالبينه .

ومن حيث إن هذا السبب مردود، بأن المحكمة ليست ملزمة بإجابة هذا الطلب، متى اقتنعت من المستندات المقدمة إليها والتي أسست عليها قضائها، كما هو الحال في الدعوى أن لا حاجة بها إلى هذا الاجراء .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن في غير محله ومتعينا رفضه .

جلسة ٣١ من مارس سنة ١٩٥٤

برئاسة السيد الأستاذ سليمان ثابت وكيل المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : محمد نجيب أحمد
وكيل المحكمة ، وعبد العزيز سليمان ، ومحمود عباد ، وعبد أمين زكي المستشارين .

(١١٦)

القضية رقم ٣٨٧ سنة ٢١ القضائية :

إعلان . موطن . مكتب المحامي لا يعتبر موطن له . إعلان بالظن في هذا المكتب .
بطلان الإعلان .

لما كان الموطن كما عرفته المادة ٤٠ من القانون المدنى هو المكان الذى
يقيم فيه الشخص مادة ، وكان مكتب المحامي وفقا لهذا التعريف لا يعتبر موطن له ،
فإن إعلانه بالظن في مكتبه يكون باطلا عملا بالمادة ١١ و ٢٤ من قانون المرافعات ،
وتقضى المحكمة بالبطلان ولو من تلقاء نفسها في غيبة المطعون عليه وفقا للمادة
٩٥ مرافعات .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر والمرافعة
وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه ومن سائر أوراق
الظن تحصل في أن المطعون عليهما الأولين أقاما على الطاعن وعلى المطعون عليها
الثالثة دعوى لدى محكمة المنزلة الجزئية قيدت في جدولها برقم ٧٠٣ سنة ١٩٤١
طلبا فيها الحكم بالإزام الطاعن في مواجهة المطعون عليها الثالثة بإعادة الحالة
إلى أصلها قبل حصول التمدى أى بإعادة المصرف والمواسير إلى ما كانت عليه
حتى تستمر أطياف المطعون عليهما الأولين في الصرف من مصرف الإيراد العمومى

بواسطة المعرف والمواسير الموضحة بصحيفة افتتاح الدعوى وذلك بمصاريف من طرف الطاعن خلال أسبوعين من تاريخ الحكم في الدعوى بحيث إذا تأخر الطاعن عن التنفيذ خلال تلك المدة يقوم المطعون عليهما المذكوران بتنفيذ الحكم وإعادة الشيء لأصله بمصاريف يرجعان بها على الطاعن . وفي ٢٨ من يونيو سنة ١٩٤٢ حكمت المحكمة تمهيدا بنذب خبير لأداء المأمورية المبينة بمنطوق حكمها التمهيدى ، وبعد أن باشر الخبير مأموريته وقدم تقريره طلبت وزارة الأشغال — المطعون عليها الثالثة — إخراجها من الدعوى بلامصاريف فوجه إليها الطاعن إعلانا يطالبها فيه بتقديم الأوراق المشار إليها في هذا الإعلان وأن تدفع دعوى المطعون عليهما الأولين بكافة أوجه النفي وإلا ألزمت بكافة التضمينات التي تترتب على عدم استجابتها لمذنب الطلبين — وبعد أن قررت المحكمة مناقشة الخبير والمصنوع وتمت هذه المناقشة حكمت للمطعون عليهما الأولين بطلباتهما وبإخراج وزارة الأشغال من الدعوى بلامصاريف ورفع الطاعن استئنافا عن هذا الحكم لدى محكمة المنصورة الابتدائية قيد في جدولها الاستئنافي برقم ١٢ سنة ١٩٥٠ طلب فيه الحكم بقبول الاستئناف شكلا وبإلغاء الحكم المستأنف والحكم أصليا بعدم اختصاص المحاكم بنظر الدعوى واحتياطيا وفي الموضوع بطلان محضر أعمال الخبير وتقريره ورفض دعوى المطعون عليهما الأولين — ونبه الطاعن في صحيفة الاستئناف على وزارة الأشغال بأن تقدم قبل الجلسة المحددة جميع الحرائط والأوراق والملفات الخاصة بأرض المطعون عليهما الأولين والمبين بها عدم أحقيتهما للصرف وإلا ألزمت بكافة التضمينات وفي ٢٩ من مارس سنة ١٩٥١ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفي الموضوع برفضه وبتأييد الحكم المستأنف — فقرر الطاعن بالظعن في هذا الحكم بطريق التفض .

ومن حيث إن النيابة العامة دفعت بعدم قبول الظعن شكلا بالنسبة للمطعون عليهما الأولين تأسيسا على أن تقرير الظعن أعلن إليهما في محل عملهما — مكتب المحاماة — في حين أنه كان يتعين تطبيقا لنص المادة ٤٠ من القانون المدني

ولنص المادة ١١ من قانون المرافعات أن يعلن التقرير إليهما شخصيا أو في موطنهما أو في محلها المختار المبين في إعلان الحكم المطعون فيه .

ومن حيث إن هذا الدفع في محله ، ذلك أنه يبين من صورة الحكم المطعون فيه العلنية للطاعن أن المطعون عليهما الأولين قد اتخذوا في إعلان الحكم عللا مختارا لهما هو مكتب الأستاذ عبد المنعم القدومى الخاضع بالمثلة ، وبين من أصل ورقة إعلان الطعن أن الطاعن وجه الإعلان إلى المطعون عليهما المذكورين في مكتبهما الكائن بشوارع فؤاد الأول رقم ١ بالقاهرة ولما توجه المحضر لإعلانهما في هذا المكتب وجده مغلقا وقرر له بواب العارة أنهما مسافران فأعطتهما المحضر بلجهة الإدارة في اليوم التالي ، ولما كانت المادة ١١ من قانون المرافعات قد نصت على أن الأوراق المطلوب إعلانها سلم إلى الشخص نفسه أو في موطنه ويجوز تسليمها في الموطن المختار في الأحوال التي بينها القانون ، وكانت المادة ٣٤ من هذا القانون قد رتبته البطلان جزاء على مخالفة نص المادة ١١ المشار إليه ، وكان الموطن كما عرفته المادة ٤٠ من القانون المدني هو المكان الذي يقيم فيه الشخص عادة . ومن ثم لا يعتبر مكتب المحامي موطنه له - لما كان ذلك وكان تقرير الطعن على ما سبق بيانه لم يعلن إلى المطعون عليهما الأولين شخصيا ولا في موطنهما ولا في محلها المختار المبين في ورقة إعلان الحكم ، فإن إعلان تقرير الطعن يكون باطلا ويجوز للحكمة أن تقضى ببطلانه من تلقاء نفسها ولو في غيبة المطعون عليهما وذلك عملا بنص المادة ٩٥ من قانون المرافعات .

ومن حيث إن المطعون عليهما الثالثة دفعت بعدم قبول الطعن بالنسبة لها لأن تقرير الطعن خلا من مظنة تجريح الحكم المطعون فيه فيما قضى به من إخراجها من الدعوى وقد انضمت النيابة العامة إلى المطعون عليها الثالثة في التمسك بهذا الدفع .

ومن حيث إنه يبين من الأوراق أن الطعن يخفى على سجين : أولها مخالفة الحكم للقانون إذ لم يتضمن منطوقه الفصل في الدفع بعدم اختصاص المحاكم

ينظر الدعوى ، وإذ وصف دعوى المطعون عليهما الأولين بأنها دعوى وضع يد ، مع أنها في حقيقتها لاتعدو أن تكون نزاعا في تنفيذ قرار إداري منظم لطريق الرى والصرف . والسبب الثانى قصور الحكم ، إذ أغفل الرد على ما تمسك به الطاعن من بطلان تقرير الخبير الذى ندرته محكمة الدرجة الأولى ومحاضر أعماله ، كما أغفل الرد على ما تمسك به الطاعن من أن أطيان المطعون عليهما الأولين لم يسمي لما استخدام مصرف الإراد العمومى فى تصريح مياهها — وبين من هذا أن تقرير الطعن قد خلا من تمييز الحكم المطعون فيه فيما قضى به من إخراج المطعون عليها الثالثة بلا مصروفات ، ولما كانت المادة ٤٢٩ من قانون المرافعات قد نصت على وجوب بيان أسباب الطعن فى التقرير وإلا كان الطعن باطلا ، فإن الطعن الحالى يكون غير مقبول بالنسبة للطعون عليها الثالثة .

ومن حيث إنه لما تقدم يتعين الحكم بعدم قبول الطعن شكلا بالنسبة للطعون عليهم جميعا .

جلسة ٣١ من مارس سنة ١٩٥٥

برئاسة السيد الأستاذ سليمان ثابت وكيل المحكمة ، وبحضور السادة الأساتذة : عبد العزيز سليمان ،
وأحمد البرومي ، وعبد فؤاد جابر ، وعبد عبد الواحد علي المستشارين .

(١١٧)

القضية رقم ٣٨ سنة ٢٢ القضائية :

(أ) دعوى . اختصاص . استئناف . حكم مرمرى المزداد . طلب الحكم بصحة أو إبطاله
أو فسخه . تقدير قيمته باعتباره عقد بيع .

(ب) دعوى . تقدير قيمة الدعوى . الممول عليه في ذلك . هو قانون المرافعات حتى ولو
تعارض مع قوانين الرسوم . لاهية بتقدير أقلام الكتاب .

١ - لما كان حكم مرمرى المزداد لا يتبرح حكما بمعناه العام ولا يعلم أن يكون
محضرا شاملا لبيان الإجراءات السابقة على حصول البيع ثم إثبات إيقاع البيع
على من رما عليه المزداد فإن طلب الحكم بصحته أو إبطاله أو فسخه بقدر قيمته
باعتباره عقد بيع .

٢ - الممول عليه في تقدير قيمة الدعوى ليس مواعيل أقلام الكتاب ولكنه
إعمال نصوص قانون المرافعات ولو تعارض مع قوانين الرسوم .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق ومما جاء تقرير السيد المستشار المقرر والمرافعة
وبعد المداولة قانونا .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية فهو مقبول شكلا .

ومن حيث إن وقائع هذا الطعن حسبما يستفاد من الحكم المطعون فيه
ومن سائر أوضاعه تتحصل في أن موردية الطاعن (المرحومة فاطمة محمد نعيم)

أقامت الدعوى ١٣١٨ سنة ١٩٤٨ مدنى طلبا على المطعون عليهم وطلبت المحكمة بإعلان الإجراءات فى قضية البيع ٢٧٦٣ لسنة ١٩٣١ طلبا بما فى ذلك حكم مرسى المزايا الصادر فيها فى ١٩٤١/٦/٢٩ لصالح المرحوم محمد عبد قهاط بالنيابة الستة قرارىط (موضوع البيع ومرسى المزايا) واعتبار هذه الإجراءات كأن لم تكن مع المصروفات والأتعاب - وأثناء نظر الدعوى تقدمت السيدة جلين محمد شالى (المطعون عليها الثانية) وطلبت قبولها خصما ثالثا فى الدعوى والحكم برفضها - وفى ١٩٥٠/١/٢٩ حكمت المحكمة بقبول الخصم الثالث ورفض الدعوى وألزمت الطاعن بمصروفاتها و ٣٠٠ قرش أتعاب عمالة للتعيم الثالث - استأنف الطاعن ذلك الحكم أمام محكمة المنصورة الابتدائية وقيد برقم ١٦٨ لسنة ١٩٥٠ مدنى مستأنف - وفى ١٩٥١/٥/٣١ قضت بقبول الدفع المقدم من المستأنف عليها الثانية (المطعون عليها الثانية أيضا) وبعدم جواز الاستئناف لفلة النصاب وألزمت الطاعن بمصروفاته و ٣٠٠ قرش أتعابا للعمالة . فظن فى هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على سبب واحد ينشأ به الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله إذ اعتبر الدعوى معلومة القيمة تطبيقا للمادة ٧٥ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ الخاص بالرسوم وقدر قيمتها بمبلغ ٤٥ جنيها وهو ثمن رسوالمزاد - وهذا المبلغ بحكم المادة ٤٦ مرافعات يدخل فى النصاب النهائى للقاضى الحزنى على اعتبار أنها المادة الواجبة التطبيق لصدور الحكم فى ١٩٥٠/١/٢٩ فى ظل قانون المرافعات الجديد ، وهذا القول فى محله غير صحيح فى القانون لأن المادة ٧٥ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ الخاص بالرسوم إنما تكلمت عن دعاوى طلب الحكم بصحة العقود أو إبطالها أو فسخها وقررت أنها تقدر بقيمة الشيء المتنازع عليه ، وقد أجرى الحكم المطعون فيه قياس حالة الدعوى على الدعاوى المنصوص عليها فى تلك المادة - مع أن دعاوى إعلان الإجراءات سواء وقعت قبل أو بعد الحكم بمرسى المزايا تكون من الدعاوى المجهولة القيمة متى كان سبب الإعلان فيها فى الإجراءات - أما إذا كان سبب الإعلان موضوعيا فتقدر الدعوى بقيمة القرار فى التقدير

أو في الحكم المطلوب لإبطاله — والطاعن لم يطلب بطلان الإجراءات لسبب موضوعي يستلزم البحث فيه معرفة قيمة العقار أو الدين حتى كان يصح اعتبار الدعوى معلومة القيمة طبقا للسادة ٣/٧٥ من القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ أو طبقا للسادة ٣٧ من قانون المرافعات الجديد المتفقة معها في النص تماما — ولكن الطاعن أسس دعواه في طلب البطلان على عيب في الإجراءات هو عدم إعلانه بيوم البيع بعد تحريك دعوى البيع من الوقوف (وكان سبب إيقافها هو دعواه باستحقاقه للعقار المزروع ملكيته ، فحكم له باستحقاقه للسنة قرارا بط موضوع الدعوى محلة بالدين وبالاختصاص المؤيد له الصادر من مصلحة نازع الملكية) ولو أنه أعلن بيوم البيع لكان في مقدوره الوفاء بالدين وحماية العقار المحكوم له بملكيته من البيع الجبرى .

ومن حيث إن هذا السبب مردود ، بأن الطاعن طلب في دعواه الحكم له ببطلان إجراءات قضية البيع بما في ذلك حكم مرمى المزااد — وهو في واقع الأمر نهاية إجراءات البيع وبه تتحدد قيمة العقار أمام قاض في جلسة علنية وبالمزااد العام — ومع ذلك فلا يعتبر حكما بمناء العام الذى يتطلب فصلا في الخصومة بعد المنازعة والمدافعة ، بل يشبه البيع الرسمى أمام موثق العقود ، فلا يمدو أن يكون محضرا شاملا لبيان الاجراءات التى حصلت من قبل جلسة البيع وما تم فيها ثم إثبات إيقاع البيع على من رما المزااد عليه . وعلى هذا الاعتبار جرى قياس الحكم على العقد ، فطلب الحكم بصحته أو بإبطاله أو بقضه يقدر في جميع هذه الأحوال بقيمة العقد ، وهو ما قاله الحكم المطعون فيه استنادا إلى المادتين ٣/٧٥ من القانون ٩٠ لسنة ١٩٤٤ ، ٣٧ من قانون المرافعات ، ولا يصح بعد ذلك الالتفات إلى ما جاء في سبب الطعن من تقريرات لا سند لها من القانون ولا دليل عليها من الأوراق ، لأن الطاعن اكتفى في التذليل عليها بتقدير قلم الكتاب للحكم غير أنه لم يقدم الدليل على صحته — ولو أنه فعل لكان ذلك غير منتج ، لأن الممول عليه في تقدير قيمة الدعاوى ليس هو عمل أعلام الكتاب ولكنه أعمال نفصوص قانون المرافعات ولو تناقض مع قوانين الرسوم ، ويتمين لذلك كله رفض الطعن .

جلسة ٣١ من مارس سنة ١٩٥٥

يرئاسة السيد الأستاذ سليمان ثابت وكيل المحكمة ، وبحضور السادة الأفاضلة : محمد نجيب أحمد
وكيل المحكمة ، وعبد العزيز سليمان ، ومحمود عياد ، ومحمد أمين زكي المستشارين .

(١١٨)

القضية رقم ٤٧ سنة ٢٢ القضائية :

(١) إعلان . - عدم بيان اسم المخاطب معها ولا اسم زوجها الذي تنسب إليه وعدم ذكر
إقامتها مع المعلن إليه . بطلان الإعلان . المسادقان : ١ و ٢ مرافعات قديم .

(ب) تزوير . - إجراء عملية الاستكتاب في غيبة الخصم المتخلف عن الحضور . لا بطلان .

١ - متى كان الثابت من محضر إعلان الحكم الغيابي أن المحضر إذ خاطب
زوجة أمي المعلن إليه لغيابه وقت الإعلان لم يذكر اسم المخاطب معها ولا اسم
زوجها الذي تنسب إليه للتثبت من صحتها في تسلم الإعلان كما لم يذكر أنها تقيم
مع المعلن إليه ، ولما كانت هذه البيانات واجبة لصحة الإعلان عملاً بالمادتين
السادسة والسابعة من قانون المرافعات القديم الذي تم الاعلان أثناء سيره ،
فإن هذا الاعلان يكون قد وقع باطلا .

٢ - إجراء عملية الاستكتاب على ورقة تعتبر من أوراق المضاهاة في غيبة
الخصم المتخلف لا يترتب عليه البطلان ولا يمنع المحكمة من الأخذ بعملية
الاستكتاب .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد
المدافعة .
من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن
تتوصل في أن الطاعن أقام على المطعون عليه الدعوى رقم ٣٥٩ سنة ١٩٤٩ مدين
محكمة المحمودية الجزئية بمبلغ ١٢٠ جنيا بموجب سند مؤرخ في ١٩٤٩/٢/٢٤
ومستحق الدفع وقت الطلب وموقع عليه من المطعون عليه بإمضائه ، وأقيمت
الدعوى بصحيفة معلنة في ١٩٤٩/٤/١٠ بلجنة الادارة لاستناع زوجة أنى المعلن
إليه عن الاستلام وهو مقيم معها بشارع ابن محاسن رقم ١٣ بالمحمودية
وفي ١٩٤٩/٤/٢١ قضت المحكمة في غيبة الطاعن بقيمة السند بحكم مشمول بالنفاذ
المعجل وبلا كفالة . وفي ١٩٤٩/٤/٣٠ أعلن المحكوم عليه بالصورة التنفيذية
لحكم الغيابي بإعلان ذكر به أن المعلن إليه أعلن بلجنة الإدارة في ١٩٤٩/٤/١٢
لامتناع زوجة أخيه عن الاستلام وهو مقيم معها بشارع ابن محاسن رقم ١٣ -
وفي ١٩٤٩/٥/٢٦ أوقع المحكوم له " الطاعن " حيزا تنفيذيا بما للدين لدى الغير
تحت يد الحاجز وآخرين وأعلن المدين في ١٩٤٩/٥/٢٨ بالجز في مواجهة الادارة .
بنفس الجهة السابق بيانها . وفي ١٩٤٩/٥/٣٠ عارض المطعون عليه في الحكم
الغيابي بصحيفة قال فيها إنه لم يعلن بعريضة الدعوى والحكم الغيابي لإعلافا
قانونيا بل أعلن للمنسوب المحافظة بعريضة في ١٩٤٩/٤/١٠ وأنه لم يستلم صورة
إعلان الحكم الغيابي إلا في ١٩٤٩/٥/٢٨ ولهذا الأسباب ولما بيده من أسباب
أخرى يجلسه المعارضة يطلب قبول المعارضة شكلا وإنهاء الحكم المعارض فيه .
وفي ١٩٤٩/٦/١٤ وأثناء نظر المعارضة طعن المعارض " المطعون عليه " بارتوير
في السند المؤرخ ١٩٤٩/٢/٢٤ وذكر في تقرير الطعن أنه لاعاملة بينه وبين
المطالب بقيمة السند وأنه لم يوقع عليه وأنه دائن للطاعن وغير معقول أن يكون
مدينا بالسند مع أنه صدر له حل للطاعن حكم يتوع ملكيته في القضية رقم ١٣٦١

لسنة ١٩٤٧ مدنى الطلارين بجلسة ١٩٤٩/١/١٩ وفى ١٩٤٩/٦/١٩ أعلن المطعون عليه أدلة التقرير . ودفع الطاعن عملا بالمادة ٣٣٠ مرافعات "قديم" بدم قبول المعارضة شكلا لقوات مبادها لرفعها فى ١٩٤٩/٥/٣٠ بعد أن مضت أربع وعشرون ساعة من علم المحكوم عليه بالتنفيذ فى ١٩٤٩/٥/٢٨ . وقال الطاعن إنه يصحح تاريخ إعلان الحكم النهائي على اعتبار أنه قد وقع فى ١٩٤٩/٥/١٢ لا ١٩٤٩/٤/١٢ كما ذكر خطأ فيه بدليل أن الحكم المذكور قد صدر فى ١٩٤٩/٤/٢١ وغير مطعون أن يكون إعلانه قبل صدوره . وفى ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ قضت المحكمة برفض الدفع بدم قبول المعارضة شكلا وبقبول دليل التزوير الأولين ويندب مندوب من قسم الأبحاث الترييف والتزوير لإجراء مضاهاة الامضاء الموقع بها على السند المطعون فيه على الامضاء الموقع بها على ورقة الاستكباب وبعد أن تمت عملية الاستكباب قدم خير قسم الأبحاث تقريراً ذهب فيه إلى أن التوقيع المنسوب إلى المدعى "المطعون عليه" مزور . وفى ١٩٥٠/٢/٢٣ قضت المحكمة برد وبطالان السند المطعون فيه بالتزوير وبإلغاء الحكم النهائي المعارض فيه ورفض دعوى الطاعن وإلزامه بمصروفات الدرجتين . استأنف الطاعن وقيد استئنافه برقم ١٧٣ لسنة ١٩٥٠ مدنى مستأنف الاسكندرية . وفى ١٩٥٠/٤/١٧ قضت محكمة ثانية درجة بقبول الاستئناف شكلا . وفى ٢٠ من ديسمبر سنة ١٩٥١ قضت بمحكها المطعون فيه برفض الاستئناف موضوعاً وإلزام المستأنف بالمصروفات وأتماب المحاماة . فقرر الطاعن بالطن فى هذا الحكم بطريق النقض .

ومن حيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب : ينهى الطاعن فى أولها على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون من ثلاثة أوجه أولها أن الحكم النهائي أعلن للطعون عليه فى ١٩٤٩/٤/٢٣ وقد ذكر به هو ورقة إعلان الحجز المعلقة فى ١٩٤٩/٥/٢٦ كافة ما يتطلبه القانون من بيانات وخطوات إلا اسم زوجة أى المعلن إليه وليس ذلك بطلاناً للإعلان ومع ذلك فقد قال الحكم المطعون فيه ببطالان ورقى إعلان الحكم النهائي وإعلان الحجز ورتب على ذلك بطلان التنفيذ الذى ينتج من الظلم به مباد المعارضة . ويحصل الوجه الثانى فى أن المطعون عليه لم يحسك بمسحقة

المعارضة في الحكم الغيابي المعلقة في ١٩٤٩/٥/٣٠ ببطلان إعلان هذا الحكم ، بل قال عنه إنه لم يعلن به شخصيا وأنه لم يستلمه إلا في ١٩٤٩/٥/٢٨ ، ثم طلب في ختام صحيفة المعارضة الحكم بقبولها شكلا وإلغاء الحكم المعارض فيه ، مما يستفاد منه سقوط حقه في الدفع ببطلان ورقة إعلان الحكم الغيابي عملا بالمادة ١٢٨ مرافعات قديم ، ومما يترتب عليه عدم افتتاح ميعاد المعارضة الذي قرر الحكم المطعون فيه خطأ بقولها - ويحصل الوجه الثالث في أن الحكم المطعون فيه أخذ بما أخذ به الحكم الابتدائي الصادر بمجاسة المعارضة في ١٩٤٩/١٢/١٥ من بطلان إعلان الحكم الغيابي بمقولة إنه تم في ١٠ ، ١٢/٤/١٩٤٩ قبل صدور الحكم الغيابي في ١٩٤٩/٤/٢١ مع أن ذلك لا يخرج عن كونه خطأ ماديا بادر الطاعن إلى تصحيحه أمام محكمة أول درجة . ومن ثم فلا يترتب على هذا الخطأ أي بطلان ، خصوصا إذا لوحظ أن الحكم الغيابي قد تم للتنفيذ وقد تنفذ بتوقيع المجزئ ٢٦ ، ٢٨/٥/١٩٤٩ ، والدة في افتتاح المعارضة بعلم المحكوم عليه بالتنفيذ وقد ثبت علمه به من قوله بصحيفة المعارضة إنه استلم صورة الحكم الغيابي في ١٩٤٩/٥/٢٨ ثم رفع معارضته في ١٩٤٩/٥/٣٠ بعد الميعاد .

ومن حيث إن هذا السبب مردود في وجهه الأول بأن الثابت من محضر إعلان الحكم الغيابي أن المحضر خاطب زوجة أنى المعلن إليه لغيابه وقت الإعلان ولم يذكر اسم السيدة التي خاطبها ولا اسم زوجها الذي تنسب إليه للثبوت من صفتها في تسلم الإعلان كما لم يذكر المحضر أن هذه الزوجة تقيم مع المطلوب إعلانها مع أن هذه البيانات واجبة لصحة الإعلان عملا بالمادتين السادسة والسابعة مرافعات قديم . والثاني بما ذكره المعارض في صحيفة المعارضة من أنه لم يعلن شخصيا بالحكم الغيابي . بل أعان مع مندوب المحافظة في ١٠/٤/١٩٤٩ وهذه العبارة واضحة الدلالة على أنه لم يسلم بصحة إعلان الحكم الغيابي أما ما يثيره الطاعن من أن المطعون عليه لم يتسك ببطلان إعلان الحكم الغيابي بدليل استلامه صورة الحكم الغيابي في ١٩٤٩/٥/٢٨ فهو نفي غير متج مادام لم يعلن بالحكم الغيابي إعلانا صحيحا فضلا عن أن تسليمه تلك الصورة لا يستفاد منه علم المطعون عليه بالتنفيذ الذي يبدأ منه ميعاد المعارضة عملا بالمادة ٣٣٠ مرافعات قديم . ومردود في وجهه الثالث

بأن النى على ما أورده الحكم المطعون فيه فيما يتعلق بالخطأ في تاريخ إعلان الحكم الغيابي مما رتب عليه بطلان هذا الإعلان، فتنبى لاجدوى منه إذ حمل الحكم المطعون فيه على أسباب أخرى وهي أن إعلان الحكم الغيابي الابتدائي وإعلان ورقم المحضر المطبوع في ٢٩ ٥ ١٩٤٩ والمودعة صورتاهما الرسميتان ضمن أوراق الطعن قد وقع باطلان لعدم بيان المحضر في محضره، الخطوات التي قام بها وعدم ذكر اسم زوجة أمي المحلن إليه كما أنه لم يبين إن كانت تقيم معه أو لا تقيم وهذا الذي قرره الحكم لاختلافه فيه ويستقيم به قضاؤه .

ومن حيث إن السبب الثاني يتحصل في أن الحكم المطعون فيه مشوب بالتناقض والخطأ في تطبيق القانون من أربعة أوجه: أولها أن الحكم المطعون فيه وهو بصدد إجراء عملية الاستكتاب للضحايا قرر أن الطاعن لم يوجه أمام محكمة أول درجة طعنه على ورقة الاستكتاب فيكون الطعن عليها بالبطلان لحصول الاستكتاب في غيبته على غير أساس ثم عاد وقرر أن الطاعن ذكر في اعتراضه أن الخبر لم يرد رأيه فيما إذا كانت توقعات المطعون عليه على ورقة الاستكتاب مصطنعة أم غير مصطنعة . وهذا الذي قرره الحكم يشوبه تناقض يبطله .

ومن حيث إن هذا الوجه مردود ، بأن قول الحكم المطعون فيه إن الطاعن لم يوجه طعنا على ورقة الاستكتاب يحمل على أنه لم يعترض على إجراء عملية الاستكتاب ذاتها ولا تناقض بين هذا الذي قاله الحكم وما قرره بعد ذلك في موضع آخر من أسبابه من أن الطاعن اعترض على أن الخبر لم يرد رأيه فيما إذا كانت توقعات المطعون عليه مصطنعة أم غير مصطنعة ، فرد الحكم على هذا الاعتراض بقوله إن الخبر قد ضمن تقريره ما تحقق منه من أن التوقعات على ورقة الاستكتاب مكتوبة بطريقة عادية لا تصنع فيها ، بينما أن التوقيع على السند المطعون فيه ، به بعض التوقعات القلمية مما يدل على تزويره .

ومن حيث إن الوجه الثاني من السبب الثاني يتحصل في أن الطاعن يعيب على الحكم المستأنف إجراء عملية الاستكتاب في غيبته ودفع ببطلان الاستكتاب ،

غير أن الحكم المطعون فيه لم يأخذ بدفعه مقررا لأن الطاعن لم يحضر في يوم ١٩٥٠/١/٥ مع أن المادة ٢٧٢ من قانون المرافعات الجديده تنص على أنه "يوقع الخصم والخبر والمصوم والمقاضى والكتاب على أوراق المضاهاة قبل الشروع في التحقيق ، ويذكر ذلك في المحضر" ، ومع أن الطاعن لم يعتمد عدم حضوره في يوم الاستكتاب ولم ينهت هذا الاعتماد بدعونه للحضور ، بل ثبت من محضر جلسة ١٩٥٠/١/٥ أن المدعى عليه بالتزوير "الطاعن" لم يكلف بالحضور فيها ، ويبدو أن الخطأ في الإجراء قد نشأ عن أن محكمة أول درجة كانت بملسة ١٩٤٩/١٠/٢٧ قد أرجأت النطق بالحكم في دعوى التزوير أسبوعا ثم مدت أجل الحكم بملسة ١١/١٨ بملسة ١٩٤٩/١٢/١ وفي ١٩٤٩/١٢/١٥ قبلت دليل التزوير وحددت للاستكتاب يوم ١٩٥٠/١/٥ دون تكليف المتهم بالتسليم بالسند بالحضور أو إعلان الحكم له ودون اعتبار صدور الحكم إعلانا له به .

ومن حيث إن هذا السبب مردود ، بما قرره الحكم المطعون فيه ، من أن القانون في المادة ٢٧٢ مرافعات جديد لم يرتب البطلان بجزاء على عدم مراعاة توقيع الخصم على أوراق المضاهاة التي منها أوراق استكتاب الخصم عند عدم حضوره . وهذا الذي أقيم عليه الحكم لا مخالفة فيه للقانون ، ذلك أن كل ما رتبته القانون من جزاء عملا بالمادة ٢٦٦ مرافعات جديد ، عند عدم حضور الخصم في الموعد المحدد لتقديم ما لديهم من أوراق المضاهاة والاتفاق على ما يصلح منها لذلك ، هو سقوط حق الخصم المتخلف في الإجابات إذا كان مكلفا بالحضور لإجابات ما يدعيه وتخلف عن الحضور بغير عذر ، وإذا تخلف خصمه جاز اعتبار الأوراق المقدمة للمضاهاة صحيحة - وإذا نصت المادة ٢٦٦ مرافعات على ذلك فإن إجراء عملية الاستكتاب على ورقة تعتبر من أوراق المضاهاة في غيبة الخصم المتخلف لا يترتب عليه البطلان ولا يمنع المحكمة من الأخذ بعملية الاستكتاب . أما ما ينسب به الطاعن من أنه لم يعلم أو يطلع بيوم ١٩٥٠/١/٥ المحدد للاستكتاب للمضاهاة فمأخوذ عن الدليل ، إذ لم يقدم ما يدل على أنه تمسك بما ورد بهذا السبب أمام محكمة الموضوع ، ومن ثم يمتنع رفضه .

ومن حيث إن الوجه الثالث من السبب الثاني يتحصل في أن الطاعن تمسك أمام محكمة ثاني درجة بصحيفة استنفاة المودعة صورتها الرسمية ضمن أوراق الطعن بأن المضاهاة يجب إجراؤها على أوراق رسمية مودعة بملف الدعوى ، فكان رد الحكم على هذا المدفع بأنه غير جدى ، إذ لم يبين الطاعن ماهية الأوراق الرسمية المشار إليها حتى يبدى خصمه ما يمين له من ملاحظات ، على أن أوراق الاستكتاب أمام القاضى هى من أوراق المضاهاة الجائز بنص المادة ٢٦٩ مرافعات جديد قبول المضاهاة عليها مادام لم يتم الاتفاق على غيرها . وهذا الذى قرره الحكم قد خالف فيه المادة ٢٦٩ مرافعات جديد التى تنص على أنه لا تقبل المضاهاة في حالة عدم اتفاق الخصوم إلا على - ١ - الخط أو الإمضاء أو الختم أو بصمة الاصبع الموضوعة على أوراق رسمية - ٢ - الجزء الذى يعترف الخصم بصحته من الورقة المفتضى تحقيقها - ٣ - الخط أو الإمضاء أو بصمة الاصبع الذى يكتبه الخصوم أمام القاضى - ومن هذا يبين أن المضاهاة على الأوراق الرسمية إما وجبت أمر واجب اتباعه أولا قبل اللجوء إلى المضاهاة على أوراق الاستكتاب ، مادامت أوراق الاستكتاب قد جاء ترتيبها في نص المادة لاحقا للأوراق الرسمية .

ومن حيث إن هذا الوجه مردود بأن الحكم المطعون فيه ، إذ أقيم على صحة إجراء المضاهاة على ورقة الاستكتاب دون إجراء المضاهاة على الأوراق التى يقول بها استنادا إلى أن الطاعن لم يبين ماهية تلك الأوراق ، فإنه لا يكون قد أخطأ في القانون .

ومن حيث إن الوجه الرابع من السبب الثاني يتحصل في أن الحكم المطعون فيه خالف المادة ٢٧٣ مرافعات قديم القى تم الطعن بالتزوير وقت سر بانه فلم يقض الحكم بوقف الدعوى الأصلية حتى يقضى في دعوى التزوير الفرعية .

ومن حيث إن هذا النعى عار عن الدليل ، إذ لم يثبت الطاعن تخديه به أمام محكمة الموضوع ، ومن ثم يتعين رفضه .

ومن حيث إن الطاعن ينشئ في السبب الثالث على الحكم المطعون فيه ، الخطأ في فهم الواقع والتصور في التسيب والإخلال بحق الطاعن في الدفاع ، إذ تمسك

بأن السند المطعون فيه كتب صلبه بخط من يدعى مصطفى خليل الشاهد الموقع عليه ، فلم تكن المحكّة بتحقيق هذه الواقعة ، بل سارت في طريق آخر بإجراء استكتاب مدعى التزوير "المطعون عليه" ثم تمسك الطاعن بطالب إحالة الدعوى على التحقيق وإعادة الأوراق لمكتب الطب الشرعى لإجراء المضاهاة من جديد فلم تلق المحكّة بالأى إلى ما طلبه الطاعن واكتفت بقولها إن ادعاءه أن مصطفى خليل كتب صلب السند يخالف ما سبق أن قرره بمذكرته المقدمة منه إلى محكمة أول درجة أن السند كتب بخط مدعى التزوير ، مع أن هذا الذى قرره الحكم يخالف الثابت بالمذكرة المشار إليها وقد قرر فيها الطاعن أن مدعى التزوير "المطعون عليه" يقول إن السند مكتوب بخطوط مختلفة وهذا زعم باطل إذ أن السند كتب بمعرفة مدعى التزوير .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأن الحكم المطعون فيه ، وهو بصدد الرد على دفاع الطاعن بأن صلب السند كتب بخط من يدعى مصطفى خليل قد قرر أنه لا يأخذ بهذا الدفاع لما سبق أن قرره الطاعن بمذكرته أمام محكمة أول درجة من أن مدعى التزوير هو الذى كتب السند المطعون فيه ، وليس في ذلك ثمة مخالفة للثابت بالمذكرة المشار إليها والمودعة صورتها الرسمية ضمن أوراق الطعن ، ومردود أيضا بأن الحكم المطعون فيه قد استخلص من استكتاب مدعى التزوير الذى أجرى أمام محكمة أول درجة بناء على ادعاء الطاعن أن الحجير المشتد قد انتهى في تقريره إلى أن خط الكاتب لصلب بيانات السند المدعى بتزويره يختلف عن خط مدعى التزوير بورقة استكتابية وأن التوقيع تحت عبارة "المقر بما فيه" الواردة أسفل السند هو توقيع ضرور لم يصدر منه — وهذا الذى أقيم عليه الحكم هو استخلاص موضوعى سائع يكفى لملحه دون حاجة إلى الرد على ما أثاره الطاعن في سبب نفيه ودون حاجة إلى إحالة الدعوى على التحقيق أو إعادة الأوراق لمكتب الطبيب الشرعى لإجراء المضاهاة من جديد .

ومن حيث إن السبب الرابع يحصل في أن الحكم المطعون فيه مشوب بالبطلان إذ قضى في منطوقه برفض الاستئناف وإلزام المستأنف بالمصروفات

ولم ينص على تأييد الحكم الابتدائي الصادر في الموضوع بتاريخ ١٩٥٠/٢/٢٣ برء و بطلان السند المطعون فيه بالتزوير والقاضي بإلغاء الحكم المعارض فيه ورفض المعارضة كما لم ينص على تأييد الحكم الابتدائي الأول الصادر في ١٩٤٩/١٢/١٥ بقبول صحيفة المعارضة وقبول دليل التزوير وهذا التقص في المنطوق يبطل الحكم ويستوجب نقضه .

ومن حيث إن هذا السبب مردود بأنه وإن كان الحكم المطعون فيه عندما قضى برفض موضوع الاستئناف لم يرد في منطوقه لفظ صريح بتأييد الحكم الابتدائي الأول الصادر في ١٩٤٩/١٢/١٥ فيناقض به من قبول المعارضة وقبول دليل التزوير ولا بتأييد الحكم الابتدائي الثاني الصادر في ١٩٥٠/٢/٢٣ برء و بطلان السند المطعون فيه بالتزوير ، إلا أن أسباب الحكم المطعون فيه تشمل على قضاء صريح برفض الدفع بعدم قبول المعارضة شكلا الذي قضى به الحكم الابتدائي الأول ، كما تشمل تلك الأسباب على المطاعن التي وجهها الطاعن إلى الحكم الابتدائي الثاني فيناقض به من رء و بطلان السند المطعون فيه بالتزوير ومن ثم تعتبر أسباب الحكم المطعون فيه مكحلة لمنطوقه ودالة على ما أخذت به محكمة أول درجة ، مما لا عمل معه للنهي على الحكم المطعون فيه عدم قضائه بالتأييد . هذا فضلا عن أن نص الحكم في منطوقه على رفض موضوع الاستئناف يتضمن تأييد ما قضت به محكمة أول درجة .

ومن حيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ومن ثم يتعين رفضه .

فهرس هجائى

عن الأحكام الصادرة من الجمعية العمومية والدائرة المدنية
السنة السادسة

رقم القاعدة	رقم للصفحة	الجمعية العمومية (تتارح الاختصاص)
		اختصاص :
٤٠٣	•	بجالس مية . مناط اختصاصها . هو اتحاد ملة طرفى المحصومة وجلسيتها المصرية . ثبوت أن الزوج مصرى أرثوذكسى وأن زوجته كاثوليكية يوغوسلافية . لا اختصاص للجلس الملى . الاختصاص للمحكمة المدنية
٤٠٣	•	طلب تعيين المحكمة المختصة . لا يحول دون قبوله عدم صدور حكم من أى من المحكمين باختصاصها . يكفى أن تعتبر كل منهما نفسها مختصة بالدعوى وتسير فيها على هذا الأساس
٤٠٣	•	طلب تعيين المحكمة المختصة . لا يحول دون قبوله القول بأن المقصود من رفع النزاع إلى المحكمة الكنسية هو حل رباط الزوجة من الناحية الدينية . ملة ذلك
٤٢١	٩	حكم من المحكمة الشرعية بفرض نفقة للزوجة . حكم من المجلس الملى العام بإلغاء حكم المجلس الفرعى القاضى بدخول الزوجة فى طاعة زوجها وتسجيل النشوز على الزوجة فى أسبابه . حكمان متناقضان . اختصاص محكمة النقض بالفصل فى هذا التنازع . جهة تموير عقد الزواج . لا تمنع الجهة التى حررت اختصاصها بالقبول فى النزاع الناشئ عن الزواج . ملة ذلك . مقال

رقم
الصفحة

مجالس ملية (ر . اختصاص) :

وقف التنفيذ :

طالب وقف التنفيذ . مناط قبوله . هو قيام نزاع بين حكيمين
نهائيين متناقضين صدر كل منهما من إحدى المحاكم بموجب
سلطانها القضائية لا سلطانها الولاية ٤١٧ ٨

طالب وقف التنفيذ . حكم صدر من المجلس الملى بمقتضى
سلطته الولاية . حكم متناقض له صدر من المحكمة الشرعية
بموجب سلطانها القضائية . الحكم الشرعى هو الذى يصدق عليه
معنى الحكم فهو الواجب التنفيذ . لا مصلحة فى عرض النزاع
على محكمة النقض ٤١٧ ٨

(تطلبات رجال القضاء)

ترقية :

ترقية قضاء الدرجة الثانية ومن فى حكمهم بالامتياز . هى
رخصة لوزير العدل له أن يباشرها أولا يباشرها . المادة ٢١
من القانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ ٤٠٩ ٦

ترقية قضاء الدرجة الثانية ومن فى حكمهم . عبارة " تجرى
الترقية من واقع الكشفين " الواردة بالمادة ٢١ من القانون
رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ . المراد بها ٤٠٩ ٦

نقض :

استقالة . تقديم رجل القضاء استقالته وقبولها من رئيسه
المتخصص بما اقررت من شرائط . عدم الاحتفاظ بحقه فى الطعن
وما يترتب عليه من آثار . عدم قبول الطعن ٤١٨ ٧

الدائرة المدنية

(١)

إثبات :

الاثبات بوجه عام (ر.ر. أيضا . تقادم . دفاع) :

٤٧٣	٥٨
		يمن متممة . ماهيتها . لا تحسم النزاع ولا يتتبع القاضي
		بنتيجتها . عدم تفيد محكمة الاستئناف بما رتبته عليها محكمة
		أول درجة . لا يحول دون استئناف الحكم المؤسس عليها
		دخول العين المتنازع عليها في سند تملك المدعى أو المدعى عليه .
		واقعة مادية . الإستناد في إثباتها إلى تقرير خبير في دعوى
٥٠٢	٦٢
		سابقة بين الخصوم أنفسهم . لا خطأ
		تحقيق . القاضي المنتدب للتحقيق . حقه في مناقشة طرفي
٦٣٩	٨٤
		الخصومة

إثبات :

قواعد الإثبات وعدم تعلفها بالنظام العام

		قاعدة عدم جواز إثبات عكس الثابت كتابة بالبيننة . ليست
		من النظام العام . جواز التنازل عن التمسك بها صراحة أو ضمنا .
٦٦٣	٨٨
		مثال

إثبات :

الخبرة :

		خير . ندب خبراء ثلاثة أو مناقشة الخير . لا يتقدم
٨٦٧	١١٤
		على محكمة الموضوع إجراؤه

رقم القاعدة	رقم الصفحة	
		لإجارة : (ر . ر) أيضا . اختصاص حراسة . شفعة . قضاء مستعجل . نقض " أحكام لا يجوز الطعن فيها " :
٥٤٠	٦٨	إنتهاء مدة الإجارة قبل تسليم العين المؤجرة . توافر مصلحة المستأجر في طلب التنفيذ العيني . علة ذلك
٥٤٠	٦٨	تراحم المستأجرين . التفضيل بأسبقية وضع اليد أو التسجيل . شرطه . انتهاء الغش التدليسي
٨٣٨	١٠٩	عيب خفي . ضمان المؤجر للعيوب الخفية في ظل القانون المدني القديم
٨٣٨	١٠٩	عيب خفي . القانون لم يحدد مياعدا لرفع دعوى العيوب الخفية في الإجارة كما هو الشأن في حالة البيع
٨٣٨	١٠٩	قيام المستأجر بالإصلاحات المستعجلة . رفع دعوى بإثبات الحالة قبل القيام بالإصلاحات . غير لازم
		لإجراءات (ر . ر) دفاع) :
		لإحالة (ر . ر) اختصاص) :
		أحوال شخصية .
٧٠١	٩٢	وارث يوناني الجنسية . قبوله للتركة دون اشتراط الجرد . التزامه بديوئها من ماله الخاص
		وصية . الوصية في القانون الإبطالي . قد تكون بالإعطاء وقد تكون بالحرمان . وقوع الحرمان على أصحاب القروض . حقهم في طلب بطلان الوصية . وقوع الحرمان على وارث ليس صاحب فرض . ليس له حق طلب البطلان
٨٣١	١٠٨	

رقم الفاصلة	رقم الصفحة	المحتوى
		اختصاص: (ر.ر. أيضا. دعوى قضاء مستعجل):
		دفع. الدفع بعدم الاختصاص النوعى فى ظل قانون المرافعات قديم. وجوب إبدائه قبل ما عدا من أوجه الدفع وقبل إبداء أقوال وطلبات ختامه. طلب ضم شكوى قبل إبداء الدفع
٤٢٩	٥٢	بعدم الاختصاص. سقوط الحق فى الدفع
		دفع الدفع بعدم الاختصاص وجوب إبدائه فى الدعوى الأصلية. إبدائه فى دعوى التزوير الفرعية بمسوق الدعوى
٤٣٧	٥٣	الأصلية. لا يقبل. علة ذلك
		رسوم بلدية ضرائب. مجوز إدارية. دعوى بطلب إلغاء المجاز الإدارى أو وقف إجراءاته أو التعويض عنه. أساس الدعوى هو النزاع فى مشروعية القرار الصادر من المجلس البلدى بفرض الرسم الذى ترفع المجز بمقتضاه. اختصاص المحاكم
٥٧٥	٧٤	المدينة بالفصل فى هذا النزاع والفصل فى الدعوى
		دعوى لا تتجاوز قيمتها ٢٥٠ جنيتها أحيات من المحكة المختلطة إلى المحكة الابتدائية الوطنية. وجوب إحالتها إلى محكة المواد الجزئية المختصة بها. عدم إحالتها والحكم فيها. مخالفة قواعد الاختصاص النوعى. لا يغير من ذلك أن الخصوم لم يطلبوا
٦٤٤	٨٥	الإحالة. الاختصاص النوعى من النظام العام
		استئناف. مخالفة المحكة الابتدائية قواعد الاختصاص النوعى وفصلها فى دعوى من اختصاص محكة المواد الجزئية. جواز الطعن فى هذا الحكم بطريق الاستئناف مهما تكن
٦٤٤	٨٥	قيمة الدعوى
		إحالة. صدور حكم تمهيدى من المحكة الابتدائية بإحالة الدعوى إلى التحقيق قبل الفصل فى موضوعها. لا يمنع من إحالتها إلى محكة المواد الجزئية المختصة بها
٦٤٤	٨٥

رقم القاعدة	رقم الصفحة	
٧٨٩	١٠٢	إجارة . حكم بعدم اختصاص دائرة الإيجارات بالدعوى لأن العين المؤجرة أرض فضاء وإحالة النزاع إلى دائرة أخرى من دوائر المحكمة الابتدائية . الطعن في هذا الحكم بالاستئناف وتأنيده . إحالة المحكمة الابتدائية النزاع إلى المحكمة الجزئية المختصة نوعيا . الطعن في حكم الإحالة بطريق الاستئناف . تأنيده . لا خطأ . حلة ذلك
٨٢١	١٠٦	ضرائب . طلب رد الرسوم التي حصلها المحاسن البلدي بغیر حق . اختصاص المحاكم المدنية بهذا الطلب
٨٢١	١٠٦	لوائح . أمر إداري . المقصود بالأمر الإداري الذي لا يجوز للمحاكم تأويله أو وقف تنفيذه هو الأمر الإداري الفردي . الأمر الإداري العام أي اللائحة كالتقرر بفرض رسم . حق المحاكم في التحقق من مشروعيته والامتناع عن تطبيقه إن بدا لها ما يوجب
٤٦٠	٥٦	استئناف : (رر) أيضا إثبات اختصاص (دعوى) : تزوير . استئناف الحكم الصادر في دعوى التزوير . يترتب عليه استئناف الحكم الصادر بقبول دليل من أدلة التزوير متى كان لم يثبت قبوله . حق محكمة الاستئناف في الاعتداد بأدلة وقرائن التزوير السابقة إن ارتما أمام محكمة أول درجة
٥١٥	٦٤	تصدى . قضاء مستعجل . الحكم الصادر من قاضي الأمور المستعجلة بعدم الاختصاص بني على أن تعرضه لتفسير سند الوكالة لتعرف حدوده ومداه مما يمتنع عليه لمسأسه بأصل الحق . استئناف هذا الحكم بطرح الدعوى بجميع عناصرها على المحكمة الاستئنافية . قضاؤها في الموضوع لا يعتبر من حالات التصدي .

رقم القاعدة	رقم الصفحة	
٧٠٨	٩٣	حق الضامن أو طالب الضمان في الطعن في الحكم بعد انقضاء الميعاد . اختصاص الضامن أو طالب الضمان بعد سقوط الحق في الطعن بالنسبة لأيهما . شرطه
٧٠٨	٩٣	ميعاد الاستئناف . إعلان . عدم تسليم صورة إعلان الاستئناف للاستئناف عليه أو من يقوم مقامه نسائيا فعليا أو حكما في الميعاد . بطلان الإعلان . إعادة الإعلان بعد مضي الميعاد . لا أثر له
٧٠٨	٩٣	ميعاد الاستئناف حكم تسويبه . تغيير المستأنف عليه محله . عدم اعتباره لأسباب منقطة قوة قاهرة يترتب عليها مد ميعاد الاستئناف . لا خطأ
٧٣٤	٩٧	حكم . القبول المانع من الطعن . قبول الخصم للحكم بعد رفع الاستئناف منه من خصمه . لا يجوز له بعد هذا القبول أن يطعن في الحكم
		إشكال في التنفيذ (ر . ر . قضاء مستعجل) : إعلان : (ر . ر . أيضا نقض "إجراءات الطعن") : إعلان النية . لا يصح اللجوء إليه إلا بعد القيام بالتحريات الدقيقة للبحث عن محل المعلن إليه . لا يكفي ورود الورقة بغير إعلان لیسلك المعلن هذا الطريق الاستثنائي
٤١٣	٥٨	موطن . مكتب المحامي لا يعتبر موطن له . إعلانه بالطعن في هذا المكتب . بطلان الإعلان
٨٧٨	١١٦	عدم بيان اسم المخاطب معها ولا اسم زوجها الذي تتسبب إليه وعدم ذكر إقامتها مع المعلن إليه . بطلان الإعلان
٨٨٥	١١٨	

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		إفلاس . (ر . التزام) .
		الالتزام : (ر أيضا . تقادم . عقد) :
		إفلاس . سبب الالتزام . حصول المفلس على رد اعتباره بناء على تقرير دائته بأنه استوفى دينه . اعتراف المفلس بأن الدين لم يوف وإما استبدل به دين آخر . الاقرار الصادر من الدائن باستيفاء دينه لا يجعل الدين الجديد باطلا . سبب الدين الجديد هو الدين القديم . التجدي بنص المادة ١٩/٤ من قانون التجارة في هذا الخصوص . لا يجدي
٥٢٩	٦٦	التماس إعادة النظر (ر . تقض) أمر إداري : (ر اختصاص) أموال :
		عقار بالتخصيص . اعتبار المنقول عقارا بالتخصيص . شرطه . أن يكون مالهما واحدا . مثال . أحد الشركاء على الشيوع في عقار أقدم عليه ما كينة مملوكة له ملكية خاصة واستغلا لنفسه ولحسابه . لا تعتبر عقارا بالتخصيص
٦٣٩	٨٤	بورصة :
		بورصة الأوراق المالية . وكالة بالعمولة . حق السمسار الذي لم يحصل على الدفع أو التسليم من عميله في طلب تصفية العملية . أساس هذا الحق . عدم قيام السمسار باستعماله . هبوط الاسعار . لا مسئولية على السمسار . علة ذلك
٥٢٣	٦٥	شركة . سماسرة . اللجنة المنصوص عنها في قرار وزير المالية رقم ٥٨ لسنة ١٩٤٠ . مناط اختصاصها . المصنفى هو الذى يتولى تصفية الشركة
٧٠١	٩٢	

رقم الصفحة	رقم القاعد	
٧٠١	٩٢	سماسرة. شركة. اشتراط قانون البورصة أن يكون السمسار رجلا . لا يمنع من أن يكون المصنفى امرأة سماسرة . التزام السمسار ببيان أرقام ما يشتره لعمله من الأوراق في كشف خاص . المقصود من هذا الالتزام . عدم جواز اعتبار هذا الكشف دليلا على إيداع الأوراق لدى السمسار بعد انتهاء العملية
٧٠١	٩٢	بيع : (سر . أيضا . تنفيذ عقارى . حوالة) . تسجيل . تفصيل المشتري الذى يسجل عقده على المشتري الذى لم يسجل . لا عبرة بحسن نية البائع أو سوء نيته . لا يغير من ذلك أن يكون البائع قد حصل على حكم بالثمن ضد المشتري الذى لم يسجل عقده
٥٨١	٧٥	(ت) تأمين : النص فى عقد التأمين على حرمان المستامن من قيمة التعويض إذا حصل تغير فى المكان الذى حفظت فيه البضائع المؤمن عليها يكون من شأنه زيادة المخاطر دون إذن كئان من المؤمن . مخالفة المستامن هذا النص . حرمانه من التأمين . لا خطأ
٧٢٣	٩٥	تحكيم : (سر . قضاء مستعجل) . تزوير : قبول دليل من أدلة التزوير . حق المحكمة فى التعرض لاسائر أدلة وقرائن التزوير التى ساقها مدعى التزوير بعد الانتهاء من تحقيق الدليل الذى قبلته
٤٦٠	٥٦	

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
٤٩٠	٦٠	غرامة التزوير . هي جزاء يخضع للقانون الذي كان ساريا وقت التقرير بالطعن بالتزوير . صدور قانون جديد يزيد من هذه الغرامة بعد التقرير بالطعن بالتزوير . وجوب تطبيق الغرامة التي نص عليها القانون القديم . توقيع هذا الجزاء هو من الأمور المتعلقة بالنظام العام حتى محكمة النقض في إثارتها من تلقاء نفسها .
٦٢٢	٨٢	محكمة الموضوع . تكوين عقيدتها في تزوير المحرر . لها أن تسلك في ذلك كافة سبل الإثبات القانونية . حقها في القضاء بتزوير المحرر دون أن يدعى أمامها بالتزوير
٦٢٢	٨٢	قاعدة عدم جواز سماع الشهود إلا فيما يتعلق بإثبات حصول الكتابة أو الإمضاء المنصوص عليها في المادة ٢٧٤ مرافعات عدم جواز تطبيقها في حالة التزوير
٦٢٢	٨٢	غرامة التزوير . يحددها القانون الذي كان ساريا وقت الطعن بالتزوير
٨٨٥	١١٨	إجراء عملية الاستكتاب في غيبة الخصم المتخلف عن الحضور . لا بطلان
		تسجيل : (سر .. بيع . قسمة) :
		تسوية الديون العقارية :
٤٨٦	٥٩	الحماية التي أسبغها القانون رقم ١٤٣ لسنة ١٩٤٤ على المدينين الذين قبات معهم التسوية . هذه الحماية لا تقتصر على أموالهم التي كانوا يمتلكونها وقت التسوية بل تمتد إلى الأموال التي يؤول إليهم بعد ذلك

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		تعويض : (ر. شرط تهديدي. شرط جرائ. نزع ملكية) :
		تقادم : (ر. أيضا. جبايات. شركة. ضرائب) :
		تقادم نهمي. شرط التمسك بكسب الملك بالتقادم النهمي.
٥٤٧	٦٩	أن يكون التصرف صادرا من غير مالك
		تقادم مكسب وقف. له حق التمسك بالتقادم. دليل
٧٩٦	١٠٣	مشروعيته
		تقادم مكسب وقف. المدة اللازمة لكي يكتسب الوقف
٧٩٦	١٠٣	الملك بالتقادم. هي ١٥ سنة
		تقادم مكسب وقف لا يمنع من اكتسابه الملك بالتقادم
		مانص عليه القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٤٦ من أن الوقف لا يصبح
٧٩٦	١٠٣	إلا بإشهاد شرعي
		تقادم مكسب وقف حق الوقف في ضم مدة السلف
٧٩٦	١٠٣	إلى مدة وضع يده
		تقادم مكسب وقف حكم. قوة الأمر المقضي.
		الحكم الصادر ضد ناظر الوقف بصفته الشخصية لا يجوز قوة
٧٩٦	١٠٣	الأمر المقضي قبل الوقف
		تقادم مكسب القضاء بالملك لواضع اليد المدة الطويلة.
٧٩٦	١٠٣	استظهار السبب المشروع الذي يستند إليه في وضع يده. غير لازم ...
		تقادم مسقط. غرامة محكوم بها في جريمة إحراز مواد مخدرة.
		عقوبة أصلية. خضوعها لأحكام التقادم المنصوص عليها
٨٦١	١١٣	في المادة ٢٧٧ تحقيق جنايات التي تحكم النزاع
		تقادم في المسائل الجنائية. هو من النظام العام. على المحكمة
		أن تقضي به من تلقاء نفسها. لا يغير من ذلك أن يكون

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		الحكوم عليه قد قبل تنفيذ العقوبة بسد سقوطها . اختلافه
٨٦١	١١٣	عن التقادم في المسائل المدنية
		إلزام طبيعي . تقادم في المسائل الجنائية . لا يتخفف بتمامه
٨٦١	١١٣	إلزام طبيعي . علة ذلك
		تقادم مكسب . حيازة عرضية . واضع اليد بالنيابة عن غيره .
		قيامه بهدم المباني المقامة في العين وإعادة بنائها . لا يترتب عليه
٨٠١	١١٥	بذاته تغيير لسبب وضع اليد
		إثباته . طلب إحالة الدعوى على التحقيق لإثبات وضع اليد
٨٧١	١١٥	المدة الطويلة . المحكمة غير ملزمة بإجابته
		تنفيذ عقارى :
		البطلان الذى كان مقررا في المادة ٦٠٨ مرافعات مختلط .
٥٠٧	٦٣	هو بطلان نسبي . لا يصح للدين المنزوعة ملكيته أن يتمسك به ...
		بيع . اتفاق المدين مع آخر على شراء العقار المنزوعة ملكيته
		بثمن يفي بحقوق جميع الدائنين والتدخل في المزايدة تنفيذا لهذا
		الاتفاق . النص في الاتفاق على أن الزيادة في الثمن الناتجة
		من المزايدة هي من حق المشتري من المدين ولا شأن لهذا
		الأخير بها . ليس في هذا الاتفاق ما يمس حرية المزايدة .
٥٠٧	٦٣	الدفع ببطلانه لمحاقفته النظام العام . على غرار أساس
		مناط صحته . أن يكون العقار مملوكا للدين . حلول دائن محل
		المباشر للإجراءات . شرطه . أن لا يكون المدين قد تصرف
٦٢٩	٨٣	في العقار لآخر سجل عقده قبل أن يقيد هذا الدائن اختصاصه ...
		اختصاص الدائن بعقار مدينه . مناط صحته أن يكون العقار
٦٢٩	٨٣	مملوكا للدين وقت قيد الاختصاص

رقم القاعدة	رقم المادة	
٨٣	٦٢٩	عدم نفاذ التصرف بعد تسجيل التنبيه . الأشخاص الذين يفيدون منه وفقا للمادة ٢/٦٠٨ مرافعات مختلط
٩٨	٧٤٢	نزع ملكية المدين من حصة في منزل لدين نفقة شرعية . ثبوت أن المدين يمتلك حصة أخرى ويقم فيها . التعدي في هذا الخصوص بالمادة ٢/١٠ من لائحة إجراءات تنفيذ أحكام المحاكم الشرعية الصادرة في ١٤ من أبريل سنة ١٩٠٧ . على غير أساس

(ج)

جبايات :

٧١	٥٥٧	نقادم . متى تزول عن الجبايات صفة الملك العام ويصح تملكها بالنقادم
----	-----	--

جمعيات :

٨٠	٦١٤	جمعية تعاونية . النص في قانونها على اختصاص مجلس الإدارة واشترطه لصحة بعض الأعمال . وائقة الجمعية العمومية . لإصدار رئيس مجلس الإدارة قرارات على خلاف هذا النص . بطلان القرارات لا يجوز لأحد الأعضاء التمسك بها قبل الجمعية العمومية
----	-----	--

(ح)

جزر إداري (ر. اختصاص) :

حراسه :

إجارة . ماهية الحراسة . شخص استأجرهنا بعقد جدي قبل

رقم الصفحة	رقم القائمة	
٦٥٢	٨٦	وضعها تحت الحراسة . لا يجوز للحارس طلب طرده بل له أن يطالبه بالأجرة حق الاختصاص (ر . تنفيذ عقارى) : حق ارتفاق (ر . عقد) : حكم : القبول المانع من الطعن فيه : (ر . أيضا . استئناف) . شرطه . مثال
٧٦٣	١٠١	حكم : تسييبه (ر . أيضا توزيع ملكية) : ومن حيازى . التزام الدائن المرتن بآن يبذل جهده فى استغلال العقار المرهون . تقرير الحكم بأن الدائن قصر فى استغلال العقار . أمره بإجراء عملية الاستهلاك على أساس أجر المثل لا على أساس ما حصله فعلا . عدم بيانه الأسباب التى استند عليها فى إثبات تقصير الدائن . قصور
٥٦٢	٧٢	عدم بيانه طلبات الخصوم وأوجه دفاعهم ودفعهم . عدم بيانه ما استند إليه من الأدلة الواقعية والمجج القانونية وما سارت فيه الدعوى من مراحل . بطلانه
٦١٢	٧٩	إحالاته على أسباب حكم آخر . شرطه . ثبوت إنهاء الحكم الحال عليه بأى طريق من طرق الطعن . عدم جواز الإحالة . علة ذلك
٨٥٥	١١٢	حكم : إصداره : الخطأ فى ذكر اسم أحد القضاة اللذين أصلوه . تصحيح

رقم الفاصلة	رقم الصفحة	
٤٦٧	٥٧	هذا الخطأ لا يكون إلا بما ثبت في محضر الجلسة الذي يعتبر مكلاً للحكم . الاستناد في تصحيحه إلى أدلة خارجية غير مستمدة من محضر الجلسة . لا يجوز حكم غيابي : معارضة . دعوى . انقطاع الخصومة بوفاة أحد طرفيها . حضور الخصم في الدعوى قبل وفاته . عدم حضور ورثته الذين حلوا محله بعد تسجيل الدعوى . وجوب اعتبار الحكم الصادر في حقهم غيابياً . جواز المعارضة فيه . طلة ذلك ... حوالة : حوالة الحقوق الناشئة عن عقد البيع . رفض الحكم الدفع بعدم قبول دعوى المحال إليه المؤسس على عدم تسجيل عقد البيع . بقاء حق المحال عليه في التمسك بكل الدفعات التي كان يصح له أن يتمسك بها قبل المحيل ومنها الدفع بنقص الأهلية . لاتناقض بين رفض الدفع المذكور وقبول الدفع بنقص الأهلية ... (خ) خصومة : (ر . حكم غيابي . دعوى) : (د) دعوى : (ر . أيضا . اختصاص . حكم غيابي) : دعوى رفعت على أنها دعوى ملكية للطالبة بأصل الحق . اعتبار المحكمة لها أنها دعوى وضع يد . خطأ في القانون ٤٢٩ ٥٢

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		خصومة . انقطاع الخصومة . تعريفه . جواز التنازل عن التمسك به . مثال . اندماج شركة في أخرى اندماجا كلياً . سير الخصومة باسم الشركة المندمجة بعد الاندماج . ثبوت أن إجراءات التقاضي وما استلزمته من نفقات تمت بعلم الشركة الداخلة . عدم جواز تحديدها بانقطاع الخصومة بسبب الاندماج .
٧٦٣	١٠١	خصومة . وقف الخصومة باتفاق الطرفين . وجوب تعجيل الدعوى في خلال الثمانية الأيام التالية لانتهاء الستة أشهر أيا كان سبب الإيقاف . عدم التعجيل في الميعاد . وجوب تطبيق المادة ٢٩٢ دون إلتفات إلى سبب الإيقاف
٨٤٦	١١٠	خصومة . وقف الخصومة بالاتفاق . يصح أن يكون الوقف باتفاق وكلاء الخصوم
٨٤٦	١١٠	اختصاص . استثناء . حكم مرسى المزايد . طلب الحكم بصحته أو إبطاله أو نسخه . تقدير قيمته باعتباره عقد بيع .
٨٨٢	١٧	تقدير قيمة الدعوى . الممول عليه في ذلك . هو قانون الموافقات حتى ولو تعارض مع قوانين الرسوم . لا عبء بتقدير أقلام الكتاب
٨٨٢	١١٧	دعوى منع التعرض : حكم قضى بمنع التعرض والإزالة والتسليم . القول بأنه جمع بين دعوى الملكية ودعوى اليد . على غير أساس . حلة ذلك
٤٩٠	٦٠	دفاع : عدم التزام المحكمة بإجابة كل طاب للتأجيل . رفض هذا الطلب بعد تبين المحكمة أن الدعوى مستوفاة . لا إخلال بحق الدفاع
٤٤٣	٥٤	

رقم الصفحة	رقم قاعدة	
٥٨١	٧٥	إجراءات . الانتقال إلى محل النزاع أو ضم مستندات مودعة في قضية أخرى . عدم إجابة أى من الطرفين . لاعيب . علة ذلك (ر) رسوم بلدية : (ر . اختصاص . ضرائب) . وهن حيازي : (ر . حكم "تسييه") . (س) شمسة : (ر . بورصة) . (ش) شرط تهديدي : عقد . مسئولية . تعويض . استخلاص المحكمة أن الشرط الوارد في العقد هو شرط تهديدي . من حقها عدم إعمال هذا الشرط وتقدير التعويض وفقا للقواعد العامة شرط جزائي : تعويض . مسئولية . عقد . وفاء . الواقعة محكومة بالقانون المدين القديم . ثبوت أن المدين نفذ بعض الأعمال التي التزم بها ولم ينفذ البعض الآخر . التقصير جزئي . حق المحكمة في تخفيض التعويض الاتفاقي شركة (ر . أيضا بورصة . دعوى . نقض) : شركة المحاصة . الصفات المميزة لها . ثبوت أن شركة لها
٦٨٦	٩١	
٦٨٦	٩١	

رقم الفاصلة	رقم الصفحة	
٤٥١	٥٥	خصائص شركات التضامن . النعى على الحكم الذى اعتبرها شركة تضامن بالخطأ فى تطبيق القانون . على غير أساس
٧٠١	٩٢	تقدم . لا يجوز للمصنف التمسك قبل الدائن بالتقدم القصر المنصوص عليه فى المادة ٦٥ من قانون التجارة
		شفعة :
٥٦٦	٧٣	الخصوم فى دعوى الشفعة . البيع أساس الشفعة تم بمقد لم يسجل . اختصاص بائع البائع فى دعوى الشفعة . غير لازم . لا يغير من ذلك أن يكون بائع البائع قد اشترك فى التوقيع على العقد النهائى
٥٦٦	٧٣	إجراءات دعوى الشفعة . الإنذار الصادر من الشفيع تضمن رأيه فى بطلان عقد البيع سبب الشفعة . هذا لا يزيل الآثار المترتبة على الإنذار متى كان قد تضمن إبداء الرغبة فى الأخذ بالشفعة بصورة واضحة
٥٩٩	٧٧	المستأجر الذى يقيم بناء على الأرض التى استأجرها . لا يثبت له حق الشفعة باعتباره جارا مالكا لهذا البناء . قياس حالته على حالة الممتكر . لا يجوز
٦٥٧	٨٧	إجراءات طلب الشفعة . بدء هذه الإجراءات فى ظل القانون المدنى الجديد . أحكام هذا القانون هى التى تسرى على الإجراءات دون أحكام القانون القديم
٦٥٧	٨٧	واقعة العلم بالبيع . إثباتها . خضوعها للإثبات للقانون الذى كان ساريا وقت انعقاد البيع . ثبوت انعقاد البيع فى ظل قانون الشفعة القديم . وجوب اتباع أحكامه فى إثبات العلم

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		إيداع الثمن الحقيقي الذي حصل به البيع . هو شرط لقبول دعوى الشفعة . مبادرة الشفع إلى رفع دعواه وإيداع مبلغ على أنه الثمن الذي حصل به البيع بناء على علم تلقائي دون انتظار لإنذار إظهار الرضبة من البائع أو المشتري . الشفع في هذه الحالة مجازف ويحمل خطر ثبوت نقص الإيداع ٨٧ ٦٥٧
		تنازل المشتري مقدما عن استعمال حق الشفعة . هو استثناء من الأصل العام . عدم جواز التوسع في تفسيره ٩٤ ٧١٨
		استخلاص المحكمة أن الشرط الوارد في عقد البيع يتنازل المشتري عن حق الشفعة لا ينصرف إلا إلى البائع وخلفائه المباشرين النتي عليها بأنها لم تبحث في جواز تطبيق المادة ١٤٦ مدني . غير متج ٩٤ ٧١٨
		حق الشفعة في ظل القانون القديم . ثبوته للشفع ولو كان المشتري حائرا لما يحمله شفعيا . القيد الوارد بالمادة ٩٣٦ من القانون المدني الجديد . لا يسرى على الماض ١٠٠ ٧٥٥

(ض)

		ضامن : (ر . استئناف) :
		صرائب : (ر . أيضا . اختصاص . فوائد) :
		ضريبة إيرادات القيم المنقولة . سرياتها على الفوائد التي تدفعها شركات المساهمة وشركات التوصية ولو لم تكن متعلقة بسلفة أو بقرض بالمعنى القانوني بل ناشئة عن فتح اعتماد أو حساب جار ... ٦٧ ٥٣٢
		أرباح استثنائية . اختيار رقم المقارنة عن سنة معينة . سريان هذا الاختيار على جميع السنوات السابقة عليه . حلة ذلك ... ٧٨ ٦٠٣

رقم القاعدة	رقم المادة	نص المادة
٦٠٣	٧٨	تفادى . شرط تطبيق المادة ٩٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ التى تقضى بسقوط حق المول فى استرداد الضريبة المدفوعة بغير حق بمضى سنتين . أن يكون المبلغ المطلوب استرداده دفع باعتباره ضريبة وأن يكون الدفع بغير حق . ثبوت أن المبلغ دفع بحق ثم صدر القانون رقم ٨٧ لسنة ١٩٤٣ جعله غير مستحق . مريان مدة التقادم العادية المنصوص عليها فى القانون المدنى ...
٦٧٣	٨٩	أرباح استثنائية . اختيار رقم المقارنة . وجوب إخطار الممول باعتماد مصلحة الضرائب لأرباحه عن السنة التى اتخذ أرباحها رقما للمقارنة . عدم إخطاره باعتماد هذه الأرباح . حقه فى الاختيار يبقى قائما
٨٢٦	١٠٧	رسوم بلدية . حق المجالس البلدية فى فرض الرسوم . محدود بدائرة اختصاص هذه المجالس
(ع)		
عقار بالتخصيص : (س . أموال) :		
عقد : (س . أيضا شرط تهديدى . شرط جزائى) :		
تفسيره . تعرف نية العاقدين . لقاضى الموضوع السلطة المطلقة فى التفسير لتعرف هذه النية		
٤٤٣	٥٤	إلتزام تعاقدى باحترام حق ارتفاق بالصرف . إلتجاء المدين للجهات الإدارية لتحرير محضر مخالفة ضده وتنفيذ الحكم الصادر فيها وتغطية المصرف بطريقة تعطل إلتزامه التعاقدى وجوب اعتباره مسئولاً عن الإخلال بالتزامه . لا يغير من ذلك أن يكون

رقم القاعدة	رقم الصفحة	
١٠١	٧٦٣	تنفيذ حكم المخالفة قد تم تحت إشراف مندوب فني من قبل النيابة مضى كان المدين هو الذى أشرف فعلا على التنفيذ
١٠١	٧٦٣	قوة الأمر المقتضى . إلزام باحترام حق ارتفاق المصرف وتمهيد المدين بأنه إذا أراد تغطية المصرف بمواسير فيجب أن يزيد سعتها عن المتر . حكم جنائى ألزم المدين بتغطية المصرف بمواسير لا تقل سعتها عن متر . تغطية المصرف بمواسير سعتها متر فقط . إلزام المدين بإعادة تغطية المصرف بمواسير تزيد سعتها عن المتر وفقا لإلتزامه التعاقدى . لا إخلال بحجية الحكم الجنائى
١٠١	٧٦٣	مسئولية . إلزام . مجرد عدم تنفيذ المدين لإلتزامه التعاقدى يكون ركن الخطأ . لا يفييه سوى إثبات القوة القاهرة أو خطأ الدائن
(ف)		
فوائد :		
٦٧	٥٣٢	ضرائب . المبالغ المحكوم على مصلحة الضرائب بردها للمولين . استحقاق فوائد عنها من تاريخ المطالبة القضائية . القانون رقم ١٤٩ لسنة ١٩٥٠ الذى أعفى مصلحة الضرائب من دفع الفوائد . ليس له أثر رجعى
(ق)		
قرار حفظ : (م . قوة الأمر المقتضى) :		
قسمة :		
١١١	٨٥١	عدم تسجيل عقد القسمة . حق الغير فى التمسك بمحصولها وخروج أحد الشركاء بمقتضاها من حالة الشيوع

رقم الفاصلة	رقم الصفحة	
		قضاء مستعجل : (سر . أيضا . استئناف . حراسة) :
		اختصاص . إجارة . اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بطرد المستأجر الذي انتهى عقد إيجاره . منوط هذا الاختصاص . الادعاء بتجديد الإجارة من وكيل المالك . استخلاص القاضي من ظاهر الأوراق عدم جدية هذا الادعاء . النعي على حكمه بالطرد لمسأسه بأصل الحق . على غير أساس ٥١٥ ٦٤
		إجارة . حق قاضي الأمور المستعجلة في تقدير جدية عقد الايجار في النزاع الذي يقوم بينه وبين الحارس ٦٥٢ ٨٦
		تحكيم . إشكالات التنفيذ . اختصاص قاضي الأمور المستعجلة بالفصل في الصعوبات التي تعترض تنفيذ أحكام المحكمين . بقاء أصل الحق سليما حتى تفصل فيه محكمة الموضوع ٨١٢ ١٠٤
		قوة الأمر المقضى : (سر . أيضا . تقادم . عقد) :
		قرار حفظ صادر من النيابة . لا يجوز قوة الأمر المقضى قبل المضرور ٧٢٣ ٩٥

(ل)

- لوائح : (سر . اختصاص) :
- محكمة الموضوع : (سر . تزوير) :
- مسئولية : (سر . شرط تهديدى . شرط جزائي . نزع ملكية) :
- معارضة : (سر . حكم غيابي) :
- موطن : (سر . إعلان) :

(ن)

نزع ملكية :

رقم الصفحة	رقم المادة	نزع ملكية :
٦٧٩	٩٠	مسئولية . تعويض . وقف . استيلاء الحكومة على جزء من أرض الوقف دون اتباع الإجراءات التي نص عليها القانون . غصب . حق المضروب في التعويض . مدى هذا التعويض . حقه في الحصول على تعويض آخر : يجب التأخير . حق المحكمة في تقدير التعويضين بجملة أو تقدير كل منهما على حدة . عدم تقديرها بالقواعد الخاصة بفوائد التأخير
٦٧٩	٩٠	الجزء الذي لم يحصل الاستيلاء عليه نقصت قيمته . حق المضروب في الحصول على تعويض بسبب هذا النقص . استحقاقه للتعويض سواء استغنى بهذا الجزء أم لم ينتفع
٦٧٩	٩٠	مسئولية . تعويض . وقف . حكم . تسييبه . الفوائد المحكوم بها بسبب التأخير . هي : من توابع طلب التعويض الأصلي . الأعيان التي أمام عليها الحكم قضاءه في التعويض الأصلي . تعتبر أسبابا للقضاء في شقه الخاص بالفوائد
٦٧٩	٩٠	وقف . تعويض . نص المادة ٢٧ من القانون رقم ٥ لسنة ١٩٠٧ المعدل بالمرسوم بقانون رقم ٩٣ لسنة ١٩٣١ . مجال تطبيقه أن تكون الحكومة قد اتبعت القانون في الاستيلاء على أعيان الوقف . نزع الملكية دون اتباع القانون . حق ناظر الوقف في المطالبة بالتعويض وقبضه
٤٧٣	٥٨	نقص : إجراءات الطعن : صورة الحكم المعلنة وجوب اعتبارها مطابقة للأصل بشرط أن تكون كذلك وموجبة للاطمئنان . يجب التعويل عليها مادام لم يثبت نقصها أو عدم مطابقتها

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		إعلان . البطلان الذي تقررده المادة ٤٣١ مرافعات . هو لعدم حصول الإعلان . خلوص صورة الإعلان سهوا من بيان تاريخ التقرير أو اسم الموظف الذي حرره أو اسم المحامي الذي
٥١٥	٦٤	بأمر الطعن . لا بطلان
		سحب المحامي المقرر بالطعن نيابة عن الطاعن توكله من ملف الطعن قبل الجلسة المحددة لنظره وعدم حضوره في هذه الجلسة .
٥٥٥	٧٠	بطلان الطعن . صلة ذلك
		طعن . إعلان . عدم إثبات المحضر الخطوات التي سبقت تسليم الصورة إلى جهة الإدارة . بطلان الإعلان . على المحكمة أن تقضى بذلك من تلقاء نفسها إذا غاب المطعون عليه ...
٧٥١	٩٩	طعن . إعلان . المطعون عليه الذي أعلن إعلانا باطلا قدم مذكرته في الميعاد القانوني . شرط تمسكه ببطلان الإعلان في هذه الحالة . أن يبين وجه مصلحته في التمسك بهذا البطلان ...
٧٥١	٩٩	موضوع الطعن هو النزاع على بطلان بيع صدر من المورث باعتباره يخفى رهنا . موضوع غير قابل للتجزئة . بطلان إعلان بعض الورثة بالطعن . بطلان الطعن بالنسبة لجميع الورثة ...
٧٥١	٩٩	نقض :
		الخصوم في الطعن :
		اختصاص الخصم بالصفة التي كان متصفا بها في الدعوى . ثبوت توجيه الطعن للطعن عليه بالصفة التي كان متصفا بها في الدعوى وهي أنه وارث للشفيع عدم ذكر هذه الصفة صراحة في التقرير . لا بطلان
٤٦٧	٥٧	

رقم الفاصلة	رقم الصفحة	
٧٦٣	١٠١	إندماج شركة في أخرى إندماج كلياً . حق الشركة الدامجة في الطعن في الأحكام الصادرة بإمـ الشركة المندمجة . حق محكمة التقضى في البحث لأول مرة في هذا الإندماج وما يقدم من أوراق إثبات له نقض :
		أحكام لا يجوز الطعن فيها :
٤٩٩	٦١	حكم صادر من المحكمة الابتدائية . مناط جواز الطعن فيه وفقاً للسادة ٤٢٥ قبل تعديلها بالقانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٢ . هو أن يكون قد صدر بصفة انتهائية . صدوره بصفة ابتدائية وفوات ميعاد استئنافه . عدم جواز الطعن فيه بطريق النقض .
٦١٩	٨١	حكم صادر في نزاع خاص بأموال أسرة محمد علي . الطعن فيه بطريق النقض . لا يجوز سماعه إجارة : الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية في منازعات ناشئة عن تطبيق القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . عدم جواز الطعن فيها بطريق النقض
٧٣٢	٩٦	أسباب جديدة أو موضوعية :
٦٦٣	٨٨	إثبات . سبب الطعن . تقدير الدلائل أو المبررات الخاصة بالزام الخصم بتقديم ورقة تحت يده متجة في الدعوى . مسألة موضوعية
٧٦٣	١٠١	اعتراف المطعون عليه في مذكرته بصفة الطاعن . عدم جواز الاعتراض على هذه الصفة في المرافعة الشفوية
٧٦٣	١٠١	اعتراض دائني الشركة المندمجة على واقعة الاندماج . عدم جواز إبدائه في المرافعة الشفوية

رقم الصفحة	رقم القاعدة	
		اسباب غير مقبولة :
		سبب الطعن . القضاء بما لم يطلبه الخصوم . هو سبب
٧٦٣	١٠١	للالتماس لا الطعن بالنقض
		سلطة محكمة النقض :
		اقتصار الطاعن في تقرير طعنه على طلب نقض الحكم وتطبيق
		القانون . كفايته . طلب الفصل في الموضوع أو إحالة القضية
٦٨٦	٩١	إلى دائرة أخرى . تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها
		نيابة عامة : (سر . قوة الأمر المقضى) :
		(و)
		وارث : (سر . أحوال شخصية . حكم خيالى :
		وصية : (سر . أحوال شخصية) :
		وفاء : (سر . شرط جزائي) :
		وقف : (سر . تقادم . نزع ملكية) :
		وكالة بالعمولة : (سر . بورصة) :

تم طبع هذا العدد بالمطبعة الأميرية الفرعية بدار القضاء الدلى في يوم الأربعاء
٣٠ من ذى القعدة سنة ١٣٧٤ الموافق (٣٠ من يولييه سنة ١٩٥٥) م

مدير المطبعة الأميرية والمطابع الفرعية
حسن على كليوه



Bibliotheca Alexandrina



0542402